

ACTORES Y VÍCTIMAS:

***Los crímenes internacionales
y la ayuda humanitaria***

María del Ángel Iglesias

ACTORES Y VÍCTIMAS:

Los crímenes internacionales y la ayuda humanitaria

María del Ángel Iglesias

UNIR, Universidad Internacional de La Rioja

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio, sea este electrónico, mecánico, por fotocopia, por grabación u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito del editor. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (art. 270 y siguientes del Código Penal).

Dirijase a Cedro (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra. Puede contactar con Cedro a través de la web www.conlicencia.com o por teléfono en el 917021970/932720407.

Este libro ha sido sometido a evaluación por parte de nuestro Consejo Editorial
Para mayor información, véase www.dykinson.com/quienes_somos

© María del Angel Iglesias
Madrid, 2024

Editorial DYKINSON, S.L. Meléndez Valdés, 61 - 28015 Madrid
Teléfono (+34) 91 544 28 46 - (+34) 91 544 28 69
e-mail: info@dykinson.com
<http://www.dykinson.es>
<http://www.dykinson.com>

ISBN: 978-84-1070-406-0

Maquetación:
Realizada por la autora

ÍNDICE

Introducción.....	9
Capítulo I. Aproximación al Derecho Internacional Humanitario y Organizaciones de Ayuda Humanitaria	14
1. Aproximación al Derecho Internacional Humanitario. La obra de Henri Dunant y las organizaciones de ayuda humanitaria	14
2. Henri Dunant. Recuerdo de Solferino y el nacimiento del Derecho Internacional Humanitario	16
3. De las ideas a la creación de una organización humanitaria y un convenio de socorro a los heridos en campaña	17
4. La aportación de las Conferencias de Paz de La Haya. La atención a los métodos usados en el combate.....	20
5. El Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados	27
Capítulo II. Los crímenes internacionales de guerra, genocidio, lesa humanidad y agresión	32
1. El Crimen de Guerra.....	32
1.1. Ideas previas y definición.....	32
1.2. Actos que comprende el crimen de guerra	34
1.3. Principios en que se basa el crimen de guerra.....	40
1.3.1. El principio de distinción: lo militar y lo civil	40
1.3.2. Las personas	40
1.3.3. Los objetos y objetivos	43
1.3.4. La proporcionalidad en el ataque.....	44
1.4. Los medios utilizados y las formas	44
2. El crimen de genocidio	46
2.1. Elementos del genocidio	53
2.2. Objetivo del genocidio	56
2.3. El genocidio cultural	56
2.4. La limpieza étnica.....	59
3. El crimen de lesa humanidad	61

3.1. Concepto. El Estatuto de Londres y la Carta de Tokio, los tribunales para Ruanda y Yugoslavia, del ER y otros textos	62
3.2. La Carta de Nuremberg, la Ley número 10 del Consejo de Control Aliado y la Carta de Tokio	63
3.3. Intentos de codificación por las NNUU	64
3.4. El crimen en los estatutos de los tribunales de Yugoslavia, Ruanda y Roma	66
3.5. Elementos	70
3.5.1. El ataque generalizado	70
3.5.2. El carácter sistemático del ataque	71
3.5.3. El ataque perpetrado contra la población civil	71
3.5.4. Como parte de un plan o política	72
3.5.5. El mens rea en los crímenes de lesa humanidad	72
3.5.6. El actus reus	73
4. El crimen de agresión	75
4.1. Definiendo el crimen de agresión	80
4.2. Las condiciones para el ejercicio de la jurisdicción y la competencia de la Corte	82
Capítulo III. La ayuda humanitaria Mientras duren las guerras. España y su compromiso humanitario, Siglos XX y XXI (por Mónica Orduña Prada e Igor Barrenetxea Marañón. Universidad internacional de La Rioja).....	85
Introducción	85
1. La Ayuda Humanitaria.....	87
2. La Guerra Civil española (1936-1939). Horror y solidaridad.....	89
2.1. Humanitarismo y Diplomacia	90
2.2. Ayudar desde la neutralidad: American Friends Service Committee.....	92
2.3. Cruz Roja Internacional, la búsqueda de la imparcialidad.....	99
3. La alianza entre España y Estados Unidos: misión humanitaria en Vietnam	100
3.1. España en el nuevo orden mundial surgido en 1945	101
3.2. La Guerra de Vietnam y la misión humanitaria española	104
4. La nueva guerra en Europa, Yugoslavia y Kosovo: ayuda y reconstrucción	109
4.1. El horror en la extinta Yugoslavia	110
4.2. Kosovo	114

5. Misiones y labores humanitarias en el siglo XXI: Afganistán, Irak, Siria y Ucrania.....	117
5.1. El papel humanitario de España en Afganistán e Irak.....	117
5.1.1. Afganistán.....	117
5.1.2. Irak.....	120
5.2. Los refugiados sirios.....	122
5.3. Ucrania (2022), cooperación y el compromiso.....	124
6. Consideraciones finales.....	130
Capítulo IV. Estableciendo un sistema judicial para los crímenes internacionales.....	133
1. El establecimiento de la justicia para los crímenes internacionales	133
2. Aproximación al Tribunal Russell-Sartre. Diferentes conformaciones	136
3. El Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia.....	140
3.1. Competencia temporal	142
3.2. Competencia material.....	142
3.3. Competencia personal.....	144
3.4. Competencia territorial.....	144
3.5. Algunos hitos de su legado	145
3.5.1. El genocidio de Srebrenica	146
4. El Tribunal Penal Internacional para Ruanda.....	148
4.1. La creación del Tribunal Internacional para Ruanda	151
4.2. Competencia	152
4.2.1. Competencia temporal.....	152
4.2.2. Competencia material	153
4.2.3. Competencia personal	155
4.2.4. Competencia territorial	155
4.2.5. La jurisdicción concurrente del TPIR.....	155
4.3. Algunos hitos de su legado	156
4.3.1. El caso Akayesu.....	156
4.3.2. El Media Case.....	160
4.4. La labor de los tribunales Gacaca	162
5. Otros tribunales.....	164
5.1. Los Paneles especiales de Dili para Timor Oriental.....	164

5.2. El tribunal de Sierra Leona.....	169
5.2.1. El conflicto	169
5.2.2. Competencia temporal.....	172
5.2.3. Competencia material	173
5.3. Las Salas Extraordinarias para Camboya	175
Capítulo V. La Corte Penal Internacional.....	180
1. La Corte Penal Internacional.....	180
1.1. La creación de la Corte Penal Internacional	180
1.1.1. Competencia.....	182
1.1.2. La Gravedad y el interés para la justicia.....	189
1.1.3. Procedimiento	192
Capítulo VI. La determinación de responsabilidades y las reparaciones: las deudas debidas a las víctimas.....	195
1. La determinación de la responsabilidad penal internacional.....	195
1.1. Las Empresas criminales conjuntas	196
1.1.1. La Empresa Criminal Conjunta I.....	197
1.1.2. La Empresa Criminal Conjunta II	197
1.1.3. La Empresa Criminal Conjunta III	198
1.1.4. La determinación de la responsabilidad en la Corte Penal Internacional	199
1.1.5. La responsabilidad del mando.....	201
2. Las reparaciones y el Fondo Fiduciario para las víctimas	203
2.1. Las reparaciones	203
2.2. El Fondo Fiduciario para las Víctimas	210
3. Las Comisiones de la Verdad	213
3.1. Creación.....	215
3.2. Algunos problemas planteados	216
Idea final	218
Bibliografía	221
Índice onomástico.....	238

INTRODUCCIÓN

La historia de la humanidad es una historia cargada de conflictos. Las conquistas territoriales, el poder político, económico o cultural han llevado a frecuentes enfrentamientos cuyas formas han evolucionado conforme la técnica avanza, adquiriendo, además, una naturaleza cada vez más compleja. Como señala Palayer (Palayer, 2020), la condición de la guerra es un fenómeno humano y social, lo que la diferencia de otro tipo de sucesos. El carácter de la sociedad define cómo se dirige y evoluciona la guerra en cada momento histórico, de acuerdo con factores externos: tecnología, leyes, cuestiones morales y culturales. Por tanto, cada época y cada pueblo tienen su propio tipo de guerra.

Desde muy antiguo, las atrocidades cometidas en los conflictos bélicos fueron objeto de regulación local (como el *Código Lieber*) para tratar de poner cotos a los mismos instaurando una suerte de normas que, en un principio, se focalizaron en el combatiente. Las guerras precisan límites y en el establecimiento de estos hallamos un conjunto de normas que hoy denominamos Derecho Internacional Humanitario. Siguiendo a Salmón,

El Derecho Internacional Humanitario (DIH) o *ius in bello* no permite ni prohíbe los conflictos armados, tanto internacionales como internos, sino que, frente a su desencadenamiento, se aboca al fin de humanizarlos y limitar sus efectos a lo estrictamente necesario. Se trata de un conjunto de normas, de origen convencional o consuetudinario, cuya finalidad específica es solucionar los problemas de índole humanitaria directamente derivados de los conflictos armados y que, por razones humanitarias, restringe la utilización de ciertos métodos o medios de combate» (Salmón, 2004).

La cláusula Martens¹ estipula que, incluso en los casos no contemplados en los convenios de Derecho Internacional Humanitario, ni los combatientes ni los civiles se

¹ Se trata de la propuesta de Frederic Fromhold Martens, delegado ruso en la Conferencia de Paz de La Haya de 1899 «En espera de que un Código más completo de las leyes de la guerra pueda ser dictado, las Altas Partes contratantes juzgan oportuno hacer constar que en los casos no comprendidos en las disposiciones reglamentarias adoptadas por ellas, los pueblos y los beligerantes quedan bajo la salvaguardia y el imperio de los principios del Derecho de Gentes, tales como resultan de los usos establecidos entre

encuentran completamente privados de protección. Por el contrario, en tales casos, la conducta de los beligerantes sigue estando regulada por los principios del Derecho de Gentes, tal como resultan de los usos del Derecho Internacional, de las leyes de humanidad y de los dictados de la conciencia pública. Se trata de una norma de derecho consuetudinario (Opinión consultiva. Licitud de la amenaza o del empleo de armas nucleares, 1996, pág. 175).

En la Opinión consultiva sobre la *licitud de la amenaza o del empleo de armas nucleares* (Op. C., en adelante) elevada a la Corte Internacional de Justicia (CIJ) mediante la Resolución de 15 de diciembre de 1994 de la Asamblea General de Naciones Unidas, encontramos múltiples referencias a dicho principio de humanidad. Se trata, además, de un asunto en el que las opiniones de los jueces de la CIJ seguidas al fallo, suponen una suerte de tratado doctrinal sobre el DIH, en el que se hace referencia a sus orígenes, pasando por sucesos como Nuremberg o Hiroshima y Nagasaki. No puede obviarse que los conflictos se originan en los despachos y que los civiles se ven principalmente afectados, sin olvidar al combatiente. Recuerda la CIJ:

79. Es indudable que el hecho de que un gran número de normas del derecho humanitario aplicable en caso de conflicto armado sean tan fundamentales para el respeto de la persona y constituyan «principios elementales de humanidad», como señala la Corte en su Fallo de 9 de abril de 1.949 en la causa del Canal de Corfú (*CIJ Reports 1949*, pág. 22), ha sido la causa de que los convenios de La Haya y de Ginebra hayan sido ratificados de forma tan amplia. Además, todos los Estados han de cumplir esas normas fundamentales, hayan o no ratificado los convenios que las estatuyen, porque constituyen principios intransgredibles del Derecho Internacional consuetudinario (Opinión consultiva. Licitud de la amenaza o del empleo de armas nucleares, 1996, pág. 33).

Dejando a un lado el debate que esta opinión consultiva trajo consigo,² hemos dejado esta idea de la Corte y de Martens referida a necesidad de atender a la persona, a las consideraciones de humanidad, a las leyes de la humanidad y los dictados de la

naciones civilizadas, de las leyes de humanidad y de las exigencias de la conciencia pública» («Cláusula de Martens», II Convención de La Haya (1989). Relativa a las leyes y usos de la guerra terrestre y reglamento anexo)

² En su Opinión, la Corte llegó a la conclusión de que «Habida cuenta del actual estado del Derecho Internacional, así como de los elementos de hecho de que dispone, la Corte no puede llegar, sin embargo, a la conclusión definitiva de que la amenaza o el empleo de armas nucleares es lícito o ilícito en una circunstancia extrema de legítima defensa, en la que esté en juego la supervivencia misma de un Estado». Véase CIJ (1996). «Opinión consultiva. Licitud de la amenaza o del empleo de armas nucleares» 1996, págs. 262, 289, 339.

conciencia pública, para dejar asentado un hecho: el nacimiento de las organizaciones de ayuda humanitaria está íntimamente ligado al del DIH. Y, desde luego, la necesidad de contar con un sistema que sirva para poner a disposición de la justicia a quienes resulten responsables de atentar contra la humanidad por la comisión de los crímenes internacionales, junto a las necesarias reparaciones que las víctimas merecen.

El DIH, en un primer estadio, como se ha dejado mencionado, trató la suerte de los combatientes, si bien, en su evolución, no tardó en atender a la protección de los no combatientes, de la población civil. Pero no podemos circunscribir los conflictos a los denominados armados. Un genocidio o un crimen de lesa humanidad pueden perpetrarse sin o con aquel, puesto que no son excluyentes. En un escenario de conflicto armado pueden perpetrarse, además, cualesquiera de estos y aquel puede haber comenzado con una agresión. Más allá, la necesidad de establecer responsabilidades a los causantes de los conflictos condujo al establecimiento de un sistema tendente a la investigación, enjuiciamiento y, en su caso, castigo de aquellos, a la conformación de tribunales o de formas alternativas, como las investigaciones o comisiones de la verdad en el marco de la justicia restaurativa o los tribunales populares. Esta idea de juzgar se remonta atrás en el tiempo, pero sus frutos, su materialización con el establecimiento de tribunales internacionales es reciente. De esta forma, la justicia se fortalece atendiendo a actores y víctimas.

Si hemos anotado esto, a riesgo de resultar reiterativos, en especial con el asunto de la CIJ, la Op. C. de 1996, es precisamente porque pone de manifiesto la idea principal de este libro: la necesaria mirada a la persona, sea soldado, anciano, civil o niño, como afectados directos por los conflictos y otros crímenes internacionales. Los conflictos, reiteramos, se orquestan en despachos alejados de los escenarios del núcleo bélico. El derecho, en su evolución, ha mirado primero al soldado herido en campaña para ir, después, al civil y establecer un sistema para el responsable de la comisión de los actos que generan los daños.

En el año 2016 se celebró en Estambul la I Cumbre Humanitaria Mundial por iniciativa de NNUU cuyos resultados se plasmaron en el «Informe del Secretario General de NNUU», doc., A/71/353 de fecha 23 de agosto de 2016 (SG, 2016, pág. 6). Se afirmó que el cumplimiento del Derecho Internacional humanitario y el derecho de los Derechos Humanos es esencial para salvar vidas, aliviar el sufrimiento y salvaguardar la dignidad humana durante los conflictos y después de ellos y en otras situaciones de violencia. La Cumbre reconocía la necesidad de adoptar nuevos enfoques para responder al panorama contemporáneo. Recuerda Izquierdo Alberca (2016, pág. 6) que las crisis humanitarias

actuales han sido provocadas por conflictos que se alargan en el tiempo. En este sentido, afirma Calvet que la denegación del acceso de la ayuda humanitaria, la utilización de la hambruna como arma de guerra y el aumento de la violencia contra las operaciones humanitarias en el contexto de conflictos armados prolongados son algunos de los retos a los que se debe enfrentar el sistema humanitario en la actualidad (Calvet Martín, 2017, pág. 247). Así, las organizaciones de asistencia se enfrentan a numerosos obstáculos de diferente índole. En palabras de Ferrero: «Establecer la hoja de ruta para salvar vidas y proveer asistencia humanitaria en el corazón de un conflicto armado viene siempre determinado por complejas variables conectadas entre sí (políticas, geográficas, religiosas, económicas, jurídico-legales, logísticas, emocionales, psicológicas, entre otras), que hay que ir desbrozando casi de un modo artesanal» (Ferrero, 2022).

Derecho y Justicia, para los actores y para las víctimas. Siguiendo esta idea, la presente obra se asienta en dos pilares: los conflictos internacionales³ y la asistencia humanitaria. La protección de la persona y de su dignidad debe estar en el centro de la regulación de los conflictos, entendiendo por regulación algo más que el mero derecho positivo. Para su desarrollo, queda dividida en seis capítulos. En el primero, trataremos la gestación del Derecho Internacional Humanitario y de las organizaciones de ayuda humanitaria, lo que requiere adentrarnos en la obra de Henri Dunant. Con ello se efectúa una breve incursión en los convenios de Ginebra y otras normas que tratan de regular otros aspectos de los conflictos, como las que surgen con las primeras conferencias de paz de La Haya y con la labor de Naciones Unidas, respecto de las que se ofrece una breve, pero necesaria atención a su labor en el ámbito de la ayuda humanitaria, así como el de la Unión Europea y España.

El segundo se dedica al estudio de los cuatro crímenes internacionales. En el estadio actual, son cuatro los crímenes reconocidos en el Estatuto de Roma, texto que crea la Corte Penal Internacional: el crimen de guerra, en el que hallamos el DIH, el crimen de genocidio, el crimen de lesa humanidad y el crimen de agresión. Junto a estos, otros, como el de terrorismo o el de ecocidio, aparecen y desaparecen en el debate jurídico como crímenes autónomos que no se han configurado como tales debido a la falta de acuerdo entre los Estados (lo que no ha impedido, por otra parte, la conformación de tribunales cuyo fin haya sido aquel, como el del Líbano).

Tras estos, el lector encontrará un necesario tercer capítulo que esta obra dedica a exponer la ayuda humanitaria prestada por España. Los profesores Orduña y

³ Este trabajo se focaliza en lo internacional, sin perjuicio de hacer las oportunas referencias a los conflictos internos.

Barrenetxea, expertos reconocidos en este campo, hacen un exhaustivo estudio, tomando como punto de partida la guerra civil española. El recorrido llega hasta nuestros días, hasta los conflictos actuales.

Con lo anterior, el lector ya habrá adquirido ciertas ideas sobre lo que significan tanto la comisión de los crímenes internacionales como el daño causado a las víctimas. De este modo podremos estudiar posteriormente el sistema creado para establecer la responsabilidad de sus autores a través de la creación de los tribunales penales:

La civilización se pregunta si la ley es tan rezagada como para ser totalmente impotente para hacer frente a crímenes de esta magnitud cometidos por criminales de este orden de importancia. No espera que pueda hacer imposible la guerra. Sí espera que vuestra acción jurídica ponga las fuerzas del Derecho Internacional, sus preceptos, sus prohibiciones y, sobre todo, sus sanciones, del lado de la paz, para que los hombres y mujeres de buena voluntad, en todos los países, puedan tener "permiso para vivir sin permiso de nadie, por debajo de la ley (Jackson, 1947).

De poco sirve la codificación o la existencia de una costumbre y usos, de unos principios generales del derecho que prohíban la comisión de ciertos crímenes, si no contamos con instancias (judiciales y no judiciales) a las que acudir cuando se perpetran. Tendremos ocasión de comprobar cómo la creación de tribunales no ha sido fácil y cómo se han ido conformando *ad hoc* para la investigación y enjuiciamiento de los responsables en un escenario determinado, hasta la creación de un tribunal permanente, la CPI, junto a la que se siguen creando tribunales especiales, por diversas razones que expondremos. Nos ha parecido oportuno separar la creación de los tribunales de Yugoslavia, Ruanda (y otros que se exponen) del dedicado a la Corte Penal Internacional, objeto de análisis en una quinta parte.

Finalmente, en el capítulo sexto trataremos las cuestiones relativas a la determinación de la responsabilidad penal individual y al sistema de las reparaciones ordenadas por los tribunales en favor de las víctimas y el Fondo Fiduciario creado por el Estatuto de Roma. Junto a ello, en el ámbito de la justicia restaurativa, trataremos las Comisiones de la Verdad, con diferentes variantes en cuanto a denominación, como alternativa a la justicia tradicional. Concluiremos con una idea final a modo de recapitulación.

CAPÍTULO I. APROXIMACIÓN AL DERECHO INTERNACIONAL HUMANITARIO Y ORGANIZACIONES DE AYUDA HUMANITARIA

1. Aproximación al Derecho Internacional Humanitario. La obra de Henri Dunant y las organizaciones de ayuda humanitaria

Recuerda el magistrado Shahabuddeen, en su voto disidente en la Op. C. sobre la licitud de la amenaza o del empleo de armas nucleares, que Max Huber, poco después de la atrocidad de lo que Hiroshima y Nagasaki mostraron al mundo con el uso de bombas atómicas, envió una carta a los comités nacionales de la Cruz Roja, con fecha 5 de septiembre de 1945, en la que indicó lo siguiente:

La guerra total ha hecho nacer nuevas técnicas. En consecuencia, ¿es necesario admitir que el individuo dejará de estar protegido jurídicamente y no se considerará más que un simple elemento de las colectividades en lucha? Ello sería la ruina de los principios en que reposa el Derecho Internacional, cuyo objetivo es la protección física y espiritual de la persona. Aun en tiempos de guerra, un derecho estrictamente egoísta utilitario que sólo se inspirase en intereses ocasionales, no podría nunca ofrecer una seguridad duradera. Si la guerra rehúsa al ser humano su valor y su dignidad, irresistiblemente se encaminará a una destrucción sin límites, ya que el espíritu humano, que se apodera de las fuerzas del universo, parece acelerar con sus creaciones esa pasión devastadora (1996, pág. 161).

Estas palabras son el eco del pensamiento que, desde antiguo, ha sonado en la mente de los hombres (como señalamos en la parte introductoria, las normas del derecho en la guerra, aunque no del derecho a la guerra, son remotas en el tiempo). La idea de «mitigar y restringir la crueldad en las guerras por razones humanitarias», de poner límites a los daños que originan los conflictos en las personas combatientes y no combatientes; o incluso en las cosas, sean objetos civiles o militares, ha estado presente a lo largo de la

historia.⁴ En igual sentido y en el mismo asunto de la CIJ, el magistrado Weeramantry indicó:

El derecho y los usos humanitarios tienen un linaje muy antiguo, pues se remontan a miles de años. Fueron elaborados en muchas civilizaciones como, entre otras, la china, la india, la griega, la romana, la japonesa, la islámica y la europea moderna. A través de las épocas se han ido echando muchas ideas religiosas y filosóficas al molde en el que se ha formado el derecho humanitario moderno. Esas ideas representaban el esfuerzo de la conciencia humana por mitigar en alguna medida las brutalidades y terribles sufrimientos de las guerras. En una notable declaración sobre este tema (la *Declaración de San Petersburgo* de 1868) se dice que el objeto del derecho humanitario internacional es «conciliar las exigencias de las guerras con las leyes de la humanidad. En épocas recientes, en que las armas modernas han hecho posible que aumenten las matanzas y la devastación, los dictados de la conciencia han llevado a ampliar cada vez más el concepto» (1996, pág. 212).

Bassiouni se remonta al siglo IV a.C y menciona la obra del escritor chino Sun Tzu, donde describió la costumbre de exceptuar a heridos y ancianos en las guerras o el *Libro de Manu* donde los hindúes igualmente escribieron una serie de normas reguladoras de la guerra terrestre; también lo hicieron los egipcios y sumerios, griegos y romanos, o los musulmanes en el Cohn (623 d.C). Más adelante, en la época medieval, los concilios de Letrán y Lyon contribuyeron a codificar el modo de llevar a cabo las guerras (en *Cruzadas y otros conflictos*). Santo Tomás y San Agustín, volviendo a los clásicos, recordaron en sus obras ese debido respeto a las costumbres de la guerra. Ya en el siglo XV, se escriben las obras más conocidas en la materia, la del Padre Vitoria (*Relecciones sobre los Indios y el Derecho de Guerra*) y la de la Escuela de Salamanca, que inspiraron, desde la experiencia de la conquista española en América, las de Gentili (*De iure belli Hispanica*) y Grocio, *De iure belli ac Pacis* (véase Bassiouni C. ,1982, pág. 13). En el marco del Derecho Internacional, el orden de paz marcado tras los grandes conflictos bélicos condujo a los Estados a

⁴ En esta misma Opinión Consultiva, dice el magistrado Weeramantry: «El derecho y los usos humanitarios tienen un linaje muy antiguo, pues se remontan a miles de años. Fueron elaborados en muchas civilizaciones como, entre otras, la china, la india, la griega, la romana, la japonesa, la islámica y la europea moderna. A través de las épocas se han ido echando muchas ideas religiosas y filosóficas al molde en el que se ha formado el derecho humanitario moderno. Esas ideas representaban el esfuerzo de la conciencia humana por mitigar en alguna medida las brutalidades y terribles sufrimientos de las guerras. En una notable declaración sobre este tema (la *Declaración de San Petersburgo* de 1868) se dice que el objeto del derecho humanitario internacional es "conciliar las exigencias de las guerras con las leyes de la humanidad". En épocas recientes, en que las armas modernas han hecho posible que aumenten las matanzas y la devastación, los dictados de la conciencia han llevado a ampliar cada vez más el concepto.» Opinión disidente del magistrado Weeramantry (1996, pág. 212).

reconocer una suerte de pautas de conductas a seguir; y así se refleja en las primeras conferencias de paz de La Haya de 1899 y 1907. Pero, con anterioridad, la obra de Henri Dunant resultó determinante en aras a la codificación de las normas en la guerra. Diecinueve siglos transcurrirían, hasta que los Estados acordaron unas pautas, por mínimas que fueran, para codificar internacionalmente una necesidad humanitaria.

2. Henri Dunant. Recuerdo de Solferino y el nacimiento del Derecho Internacional Humanitario

Henri Dunant nació en Ginebra el 8 de mayo de 1828. El azar le llevó a ser testigo de los horrores de la batalla que se estaba celebrando en el área de Solferino (Italia) el día 24 de junio de 1859 entre franco-sardos y austríacos, en el marco de una de las guerras de independencia italiana. Lo que presencié fue plasmado en su libro *Un Souvenir de Solferino*, escrito tres años después, donde relata pormenorizadamente la crueldad de los combates y de los días posteriores de socorro a los heridos de ambos bandos.

Más allá, la lucha es semejante, pero resulta más espantosa porque se acerca un escuadrón de caballería que pasa al galope: las herraduras de los caballos aplastan a muertos y a moribundos; un pobre herido tiene la mandíbula arrancada, otro tiene la cabeza escachada, un tercero, a quien se podría haber salvado, tiene el pecho hundido. Con los relinchos de los caballos se mezclan vociferaciones, gritos de rabia, alaridos de dolor y de desesperación. [...]. En el silencio de la noche, se oyen gemidos, suspiros ahogados llenos de angustia y de sufrimiento, desgarradoras voces que piden socorro: ¿quién podrá jamás describir las horribles agonías de esta trágica noche? El sol del día 25 alumbró uno de los más espantosos espectáculos que puedan ofrecerse a la imaginación.

Prácticamente al final de las memorias de Solferino, Dunant lanza esta pregunta:

Pero ¿por qué haber descrito tantas escenas de dolor y de desolación y haber hecho, tal vez, sentir emociones penosas? ¿Por qué haberse demorado como con complacencia en el pergeño de cuadros lamentables y haberlos reproducido de una manera que puede parecer minuciosa y desesperante? Permítasenos responder a estas muy naturales preguntas formulando esta otra: ¿No se podrían fundar sociedades voluntarias de socorro cuya finalidad sea prestar o hacer que se preste, en tiempo de guerra, asistencia a los heridos? (Dunant, pág. 107).

Dunant entendía que era necesario que el destinatario de su trabajo se formase la idea más real y cercana posible a los horrores presenciados. Para ello, destinó casi cien páginas a la descripción pormenorizada de los escenarios: sólo así se podría llegar a obtener la respuesta necesaria a la pregunta e idea fundamental y concluir la necesidad de organizar la ayuda para todo el que lo necesitare.

3. De las ideas a la creación de una organización humanitaria y un convenio de socorro a los heridos en campaña

Esta pregunta «¿No se podrían fundar sociedades voluntarias de socorro cuya finalidad sea restar o hacer que se preste, en tiempo de guerra, asistencia a los heridos?» fue el germen del nacimiento del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR, IRCC por sus siglas en inglés). Dunant se involucró en la ayuda y sus memorias dan una buena cuenta de ello. Pasó ocho días organizando el auxilio con el apoyo de las gentes de Solferino y otras localidades del área afectadas por la batalla. *Tutti Fratelli* fue el llamamiento que efectuó, a efectos de no distinguir el enemigo del aliado: «all the wounded were simply fallen soldiers, no longer enemies» (McFarland, 2017, pág. 41).

Dunant, hombre consagrado a los negocios, había crecido en una familia que ayudaba en labores sociales. Se unió a la Geneva Society for Alms Giving dedicada a la ayuda a pobres y enfermos. Pagó personalmente 1600 copias de su libro, publicado en octubre de 1862, y las distribuyó a personas influyentes. Fue invitado a presentar las propuestas de su Recuerdo de Solferino a la Geneva's Public Welfare Society, tras lo cual se conformó un comité de cinco personas, el International Committee for Relief to the Wounded (que pasaría a llamarse, en 1867, Comité Internacional de la Cruz Roja), integrado por el mismo, por el general Dufour, Gustave Moynier, los médicos Théodore Maunoir y Louis Appia (Dunant, pág. 120), para discutir su propuesta, la creación de una organización de ayuda humanitaria a presentar en un congreso que se celebró en octubre de 1863 (McFarland, 2017, pág. 43). En este participaron representantes de dieciséis Estados. De esta forma nació la primera gran organización internacional de ayuda humanitaria, el CICR y el símbolo del brazal blanco con la cruz roja. Moynier, además, trabajó en la propuesta de crear un vínculo entre las violaciones a las disposiciones de un tratado de Derecho Internacional Humanitario y el establecimiento de una jurisdicción penal (Valladares, 2003, pág. 121). Para tratar de que los trabajos de la organización se desplegaran en cualquier escenario, se acordó la creación en cada país de un Comité o Sociedades nacionales de socorro siendo la primera la de Berlín. Las sociedades formaban la Alianza Universal de la Cruz Roja (De Nó Louis, 1959, pág. 109). Al año siguiente se

celebró una Conferencia Diplomática en la que participaron dieciséis delegados plenipotenciarios que redactaron el «Convenio de Ginebra para mejorar la suerte que corren los militares heridos de los ejércitos en campaña», firmado el 22 de agosto del mismo año (Dunant, pág. 121).

Así, en el transcurso de dos años, había logrado su propósito de crear una organización: el Comité Internacional de la Cruz Roja.⁵ (De N6 Louis, 1959, pág. 107) y de que se elaborase y aprobase un convenio internacional.⁶ La labor de Dunant no quedó en ver el nacimiento del CICR y del primer convenio de 1864, sino que en ese mismo año escribió *La charité sur les champs de bataille. Suites du Souvenir de Solferino et Résultats de la Conférence Internationales de Genève. Neutralisation des Ambulances entre Armées belligérantes. Sociétés internationales des Hospitaliers militaires*. Dunant era consciente de que tenía dos opciones: condenar la guerra en sí o concentrarse en proteger a las víctimas. Si optó por la segunda alternativa fue por necesidad, lo que confirmó en el preámbulo de *La Charité sur les champs de bataille*. Haber vinculado sus propuestas en favor de las personas puestas fuera de combate a la cuestión de la prohibición de la guerra habría puesto ciertamente en peligro su éxito. En carta dirigida a la Baronesa von Snuttner, quien conoció pronto la idea y obra de Dunant prestando su incondicional apoyo, Dunant dice:

En efecto, fue el horror de la guerra lo que inspiró en mí, un simple individuo, esta ardiente determinación que, gracias a la ayuda de muchas personas comprometidas con la causa de la humanidad, condujo no sólo a la realización de una enorme empresa internacional, sino también a infundirles un horror religioso a la guerra y convertirlos así en amigos de la paz (Durand, 1986, pág. 18).

Esta doble idea (encontrar un remedio para los males de la guerra y transmitir el horror de esta) se plasmó a su vez en la carta de 21 de agosto de 1900 dirigida a Rudolf Miller. Continuó así su empeño en extender el contenido del primer convenio a la protección de los heridos, enfermos y náufragos durante la guerra naval, y los prisioneros de guerra. Ello, a la vez que comprobaba su incumplimiento en la Guerra franco-prusiana durante la cual fundó la *French Welfare Assotiation* o en los combates de la *Commune* que, en cierta medida, prefiguraron los métodos de la guerrilla urbana. Antes, en 1866 escribió *Universal and International Society for the Revival of the Orient*, un plan para crear una colonia neutral en Palestina.

⁵ Como sostiene De N6 Louis, «todo el edificio de la Cruz Roja se ha construido partiendo de una idea fundamental y de un pequeño núcleo que hoy constituye el más antiguo de sus elementos». La idea fue, y es, la encerrada en la frase *Inter armas Caritas* (De N6 Louis, 1959, pág. 107).

⁶ En 1863 se aprobó en «Código de Lieber» para las fuerzas armadas norteamericanas que combatieron en la guerra civil, se codifican las normas por las que se debe guiar la conducción de las operaciones militares.

Siguiendo el trabajo de Durand, Dunant comenzó a gestar la idea del recurso al arbitraje como medio de solución de controversias en 1870, como se puede ver en un artículo publicado en el *Moniteur universel*, el 16 de abril de 1871, por Firmin Mirbeau: «La mejora más importante que estudia la Asociación es la constitución de un gran jurado internacional que pueda ser para juzgar todos los litigios tan graves como para provocar una guerra de exterminio» (Durand, 1986, pág. 22). Dunant propuso su concepto de arbitraje durante una conferencia pronunciada en Plymouth el 13 de septiembre de 1872 cuando proseguía su labor en favor de la protección de los prisioneros de guerra y sobre el arbitraje. Se puso entonces en contacto con Henry Richard, presidente de la *Peace Society* y pionero del arbitraje entre naciones, y fue nombrado Secretario de la Sociedad.

Henry Richard animó a Dunant a responder a la pregunta planteada públicamente por la Asociación Nacional para el Fomento de las Ciencias Sociales: «¿Es posible establecer un Tribunal Internacional de Arbitraje para evitar las guerras y, en caso afirmativo, cómo?». La respuesta de Dunant fue naturalmente afirmativa. Recordó las iniciativas tomadas anteriormente en este sentido por Lord Clarendon y Napoleón III. Además, un acontecimiento de actualidad le proporcionó un magnífico ejemplo, ya que en ese mismo momento se estaba sometiendo a arbitraje una disputa entre Estados Unidos y Gran Bretaña sobre el buque Alabama en la misma sala del Ayuntamiento donde, ocho años antes, se había concluido la Convención de Ginebra. En su presentación, Dunant propuso la creación de un Alto Tribunal de Arbitraje Internacional «compuesto por los servicios diplomáticos de los Estados civilizados». Señaló que el arbitraje era una de esas ideas que, aunque «muchos consideran generosa pero utópica, pronto podría convertirse, por así decirlo, en un elemento permanente y regular de la diplomacia, porque la utopía de hoy suele convertirse en la realidad de mañana...» (Durand, 1986, págs 23-24).

En 1898, tras su proclamación como zar en 1894, Nicolás II propuso convocar una conferencia diplomática que buscara «los medios más eficaces para que todas las naciones los beneficios de una paz real y duradera y, sobre todo, de poner fin al continuo desarrollo de las armas actuales». A esta cuestión, nos dedicaremos seguidamente, no sin antes dejar reflejado el trabajo de Henri Dunant en favor de la conferencia y, en consecuencia, de la relación entre el fruto de su obra, los convenios de Ginebra y las Conferencias de Paz.⁷ Dunant hizo un llamamiento a todas las personas de buena voluntad para que apoyaran la iniciativa del zar:

⁷ Es esta la razón por la que hoy se habla del Derecho de Ginebra y del Derecho de La Haya.

Guerra o paz. Elegid. El futuro está en manos de todos. ¿Estáis a favor de la paz? Si la respuesta es sí, entonces ustedes, hombres de todas las razas, deben apresurarse a ser miembros activos de las numerosas sociedades de paz, para dar testimonio de vuestro amor a la paz; o, si no existe tal sociedad donde estáis, fundad una (Durand, 1986, pág 37).

En 1899, durante la Conferencia de La Haya, a la que no asistió, propuso a través de la baronesa Bertha von Suttner, dar a conocer sus opiniones sobre el problema del arbitraje y el trato a los prisioneros de guerra.⁸ Desde su lugar de retiro en Heiden, siguió de cerca el desarrollo de la Conferencia. En esta localidad suiza, falleció el día 30 de octubre de 1910. Sus últimas palabras fueron «How dark is it» (Galbraith Simmons, 2002, pág. 409). No se celebró funeral, a petición propia (McFarland, 2017, pág. 44). Antes de su fallecimiento, Dunant recibió el Premio Nobel de la Paz⁹ en 1901, por la fundación del CICR. Al ser conocido este reconocimiento, el Comité dijo:

No hay hombre que merezca más este honor, porque fue usted, hace cuarenta años, quien puso en marcha la organización internacional para el socorro de los heridos en el campo de batalla. Sin usted, la Cruz Roja, el mayor logro humanitario del siglo XIX, probablemente nunca se hubiera llevado a cabo.¹⁰

4. La aportación de las Conferencias de Paz de La Haya. La atención a los métodos usados en el combate

Junto a la protección del combatiente por el Convenio de 1864, ya se había puesto la atención en los métodos usados en las luchas. Con la evolución de la técnica, los nuevos medios resultaban particularmente atroces, «agravando inútilmente los sufrimientos

⁸ Dunant presentó un gran plan a Bertha von Suttner: la creación de un movimiento internacional por la paz. Bertha von Suttner: la creación de un movimiento internacional por la paz, una Liga por la Paz, impulsada por una Alianza Universal de Mujeres

⁹ Compartido con Frédéric Passy, economista francés fundador de la Liga Internacional para la Paz. El premio en metálico del premio nunca fue recibido por Dunant. Sobre el destino, hay quien sostiene que fue a parar a manos de sus acreedores o quien afirma que Hans Daae logró colocar parte del mismo, 104.000 francos suizos en un banco noruego para evitar que estos se hicieran con el importe total.

¹⁰ «There is no man who more deserves this honour, for it was you, forty years ago, who set on foot the international organization for the relief of the wounded on the battlefield. Without you, the Red Cross, the supreme humanitarian achievement of the nineteenth century, would probably have never been undertaken». En carta dirigida a Berta von Suttner, Dunant dice «This prize, Madam, is your doing; because it was through you that Mr. Nobel was introduced to the peace movement and, thanks to your entreaties, that he became its protector».

humanos». El zar Nicolás II convocó en 1898 a representantes de Estados a una Conferencia para proponer la prohibición de cierto tipo de munición novedosa. Su uso «sería contrario a las leyes de la humanidad» (Gasser, 1993, pág. 542). Al término de la Conferencia se aprobó la *Declaración de San Petersburgo* con el objeto de prohibir el uso de determinados proyectiles en tiempo de guerra. En los Considerandos de esta, se establece:

Que los progresos de la civilización deben tener por efecto atenuar en cuanto sea posible las calamidades de la guerra;

Que la única finalidad legítima que los Estados deben proponerse durante la guerra es el debilitamiento de las fuerzas militares del enemigo;

Que, a este fin, basta con poner fuera de combate al mayor número posible de hombres; Que esta finalidad quedaría sobrepasada por el empleo de armas que agravarían inútilmente los sufrimientos de los hombres puestos fuera de combate, o bien harían que su muerte fuese inevitable;

Que el empleo de tales armas sería, a partir de este momento, contrario a las leyes de la humanidad (*Declaración de San Petersburgo, 1868*).

Las conferencias de paz de La Haya celebradas en 1898 y 1907 supondrían otro paso importante para el reforzamiento del DIH y la configuración del crimen de guerra. El panorama mundial en la década de 1880 no era nada alentador en términos de paz y se hacía necesaria una conferencia sobre arbitraje y desarme que tenía su origen en la reunión de San Petersburgo. Consideraciones políticas condujeron a que se celebrase en La Haya. Varios factores estaban desestabilizando el mapa mundial como la alianza franco-rusa con el consiguiente nerviosismo de Alemania, la guerra sino-japonesa, la guerra entre Estados Unidos y España, la visita del Káiser Guillermo de Alemania a Constantinopla en la que se proclamó Protector del Islam, y un enfrentamiento colonial africano entre Gran Bretaña y Francia en Fashoda (Barcroft, 1989, pág. 56).¹¹

Se dividió el trabajo en tres comisiones separadas. La primera trató la cuestión del desarme (Barcroft, 1989, pág. 63). La segunda concluyó sus trabajos con tres declaraciones, en las que las potencias firmantes acordaron: a) prohibir la descarga de proyectiles y explosivos desde globos o de otras formas nuevas análogas, b) prohibir el empleo de proyectiles cuyo único objeto sea la difusión de gases asfixiantes o nocivos; y c) abstenerse del empleo de balas que se dilaten o aplasten fácilmente en el cuerpo humano, tales como

¹¹ Sobre las Conferencias, véase asimismo, Tryon, J. L. (1911). «The Hague Conferences». *The Yale Law Journal*, 20(6), 470–485. <https://doi.org/10.2307/784505> y los textos finales de ambas.

las balas con una envoltura dura que no cubra totalmente el núcleo o que esté perforada con incisiones (Barcroft, 1989, pág. 64). Los trabajos de la Tercera Comisión, relativos al arbitraje internacional de controversias, condujo a la creación del Tribunal Permanente de Arbitraje. Las normas acordadas en esta primera conferencia fueron reforzadas en la segunda, en 1907. En esta se aprobaron catorce convenciones.¹² Sin embargo, no fueron ratificadas por los Estados signatarios, aunque han pasado a ser parte del DIH que, hoy día, también comprende los usos y que, en su conjunto, atienden a las personas, combatientes y no combatientes, objetos protegidos, métodos y armas prohibidos. Un año antes, en 1906, fue aprobado el Segundo Convenio de Ginebra relativo a la suerte de los militares heridos, enfermos o náufragos de las fuerzas armadas en el mar. Se trata de aplicar las disposiciones anteriores pero a la guerra marítima, adaptando las normas del primero a este escenario del mar y ampliando los objetos protegidos a, por ejemplo, los buques hospitales.

A este siguió un tercer convenio relativo al Estatuto del Prisionero en 1929, aprobado en el marco de la Conferencia de Ginebra de 1929. En el Acta Final se expresó el deseo de que se convocara una posterior, con miras a reglamentar más ampliamente el empleo de la aviación médica en tiempo de guerra y de que se hiciera un estudio exhaustivo sobre la condición y protección de los civiles de nacionalidad enemiga en el territorio de un beligerante o en el territorio ocupado por un beligerante, que tratar en una Conferencia Internacional posterior. No pudo celebrarse hasta terminada la Segunda Guerra Mundial. Tras la finalización del conflicto, la Conferencia Diplomática celebrada del 21 de abril al 12 de agosto de 1949 en Ginebra, con representantes de 63 gobiernos, aprobó el cuarto convenio relativo a la protección debida a las personas civiles en tiempo de guerra y se procedió a la actualización de los cuatro. Introdujo una innovación al agrupar las disposiciones comunes de los cuatro convenios. Abarcan las disposiciones generales, situadas al principio de cada uno, las disposiciones relativas a la represión de las

¹² Estos convenios son: I. Convenio para el arreglo pacífico de controversias internacionales. II. Convenio relativo a la limitación del empleo de la fuerza para el cobro de deudas contractuales. III. Convenio relativo a la apertura de hostilidades. IV. Convenio relativo a las leyes y costumbres de la guerra terrestre. V. Convenio relativo a los derechos y deberes de las potencias y personas neutrales en caso de guerra terrestre. VI. Convenio relativo al estatuto de los buques mercantes enemigos al comienzo de las hostilidades. VII. Convenio relativo a la transformación de buques mercantes en buques de guerra. VIII. Convenio relativo a la colocación de minas submarinas automáticas de contacto. IX. Convenio relativo al bombardeo por fuerzas navales en tiempo de guerra. X. Convenio para la adaptación a la guerra naval de los principios de la Convención de Ginebra. XI. Convenio relativo a ciertas restricciones al ejercicio del derecho de captura en guerra naval. XII. Convenio relativo a la creación de un Tribunal Internacional de Premios. XIII. Convenio relativo a los derechos y deberes de las Potencias neutrales en la guerra naval y XIV. Declaración por la que se prohíbe la descarga de proyectiles y explosivos desde globos.

infracciones de los convenios y las disposiciones finales (D.Schindler and J.Toman, 1988, pág. 367).

Todo ello será tratado con más profundidad más adelante, en la sección dedicada al crimen de guerra. Constituye lo que se denomina Derecho de Ginebra.¹³ En la actualidad, son 156 los Estados Parte en estos convenios, con lo que puede afirmarse con Swinarski, que se trata de un Derecho Internacional universal (Swinarski, 2001, pág. 52). Poco tiempo después del Segundo Convenio de Ginebra, estallaría la I Guerra Mundial de grandes efectos devastadores sobre no sólo en lo que se refiere al escenario terrestre y naval, sino sobre las personas. Al término de esta se firmó el Tratado de Paz de Versalles, que creó la primera gran organización internacional Sociedad de Naciones que, contribuyó notablemente al establecimiento y reforzamiento de los derechos laborales con el establecimiento de la Conferencia y la Organización Internacional del Trabajo, así como la creación del Tribunal Permanente de Justicia Internacional. La primera parte del Tratado establece la Sociedad de Naciones, una organización cuyo fin era el de mantener la paz resolviendo las disputas entre Estados sin recurrir a la fuerza. En esta se establece:

Las altas partes contratantes, considerando que a fin de desarrollar la cooperación entre las naciones y garantizarles la paz y la seguridad, importa aceptar ciertas obligaciones de no recurrir a la guerra, mantener a plena luz relaciones internacionales fundadas sobre la justicia y el honor, observar rigurosamente las prescripciones del Derecho Internacional reconocidas de hoy en adelante como regla de conducta efectiva de los gobiernos, hacer reinar la justicia y respetar escrupulosamente todas las obligaciones de los tratados en las relaciones mutuas de los pueblos organizados.

El texto se inspira en los *Catorces Puntos de Wilson* expuestos por el presidente al congreso norteamericano en 1928.¹⁴ Parte de la idea de crear una organización internacional para el mantenimiento de la paz y de reorganizar Europa en lo territorial y lo económico (en términos más benévolos para Alemania que los resultantes de la Conferencia de París de 1919). Esto daría luz al Tratado: establecían el conocimiento público de los tratados (contra la diplomacia secreta), libertad de navegación, supresión de las barreras económicas, reducción de armamentos.

¹³ Se le así para diferenciarlo del llamado Derecho de La Haya (véanse las Conferencias) y del de Nueva York, que comprende las declaraciones y convenios elaborados en el marco de las Naciones Unidas (NNUU). Todo ello es parte del DIH.

¹⁴ En 1918, el presidente estadounidense Woodrow Wilson pronunció un discurso en el que expuso su visión del mundo de posguerra. Los *Catorce puntos* elaboraban el plan de Wilson para la revisión global de las relaciones internacionales.

Sin ánimo de entrar en su estudio, mencionemos que se regulan determinadas cuestiones relativas a temas que trataremos en los capítulos V (Cláusulas militares, artículos 59 a 213), VI (Prisioneros de guerra y cementerios, artículos 214 a 226), VII (Sanciones, artículos 227 a 230) y VIII (Reparaciones, 231 a 247 y anexos). Aunque se refieren a Alemania, en alguna disposición encontramos un alcance más general: el artículo 159 se refiere a que «con el fin de hacer posible la iniciación de una limitación general de los armamentos de todas las naciones, Alemania se compromete estrictamente a respetar las cláusulas militares, navales y aéreas que siguen». Las disposiciones contenidas en los artículos 227 a 230 posibilitaban el enjuiciamiento y castigo los responsables alemanes que serían puesto a disposición de la justicia. Así, el artículo 229 estableció que:

Las personas culpables de actos criminales contra los nacionales de uno de los potencias aliadas y asociadas serán llevadas ante los militares tribunales de ese poder. Las personas culpables de actos criminales contra los nacionales de más de una de las potencias aliadas y asociadas serán llevadas ante tribunales militares integrados por miembros de los tribunales militares de las potencias interesadas.

El artículo 231 se conoce como la «War Guilt Clause». Para las reparaciones a que Alemania debía hacer frente, se creó una Comisión de Reparaciones que se comprometió a «sufragar los sueldos y gastos de la Comisión y del personal que en él se emplean». ex art. 240. El Tratado obligaba a Alemania al desarme, a hacer las oportunas concesiones territoriales y pagar reparaciones por un montante de unos cinco billones de dólares.

Por otra parte, se celebraron los Juicios de Leipzig, pero estos no contribuyeron demasiado a la justicia, al establecer penas irrisorias (ver epígrafe 4, Cap. 2) cuando no la absolución. El sistema impuesto en Versalles que trata -además- el restablecimiento fronterizo en Europa causado por el desastre alemán «was a major contributing factor in the outbreak of the Second World War» (*Tratado de Versalles*, 7). Señala Schabe, recordando a Herbert, que «for Germany, Adolf Hitler was the offspring, the outstanding legacy of World War I» (Schwabe, 2014, pág. 864). De hecho, Hitler anunció una prórroga en todos los pagos de la deuda y el cese de las reparaciones, comenzando la reconstrucción de las fuerzas armadas alemanas. Los costosos términos de Versalles sentaron las bases psicológicas y económicas para el ascenso del partido nazi.

Durante el periodo de la Sociedad de Naciones (1919-1946) se siguió trabajando en este aspecto del DIH con la aprobación del protocolo sobre la prohibición del uso en la guerra, de gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos, firmado en Ginebra el 17 de junio de 1925. Se habían seguido celebrando conferencias internacionales

de la Cruz Roja. Durante la gran guerra, las Sociedades Nacionales aliadas habían creado un gran lazo de unión mirando a tareas pacíficas, como la lucha contra enfermedades o mejoramiento de la salud mundial. El CICR hablo en una circular de la Cruz Roja de la Paz (una Cruz Roja ampliada) En la de 1928 adquieren carácter orgánico (De N6 Louis, 1959, pág. 109). El reverso de esta acción es la iniciativa de Davison reuniendo a los representantes de las potencias vencedores en 1919. Convocó un Congreso Mundial de la Cruz Roja y se fundó la Liga de las Sociedades de la Cruz Roja, que mantuvieron relaciones complejas por un tiempo. De hecho, para evitar duplicaciones, el CICR y la Liga, mediante un convenio firmado el 1 de abril de 1921, crearon una Comisión mixta. Se hacía diferencia entre: 1. Situaciones en tiempo de guerra, 2. Situaciones en tiempo de paz, en las condiciones habituales, 3. Calamidades y excepcionales casos de miseria en tiempo de paz. Los Estatutos de 1928 dejaron establecidos los diferentes papeles de una y otra (Durand, 1983, págs. 197-199).¹⁵

Poco más se hizo en este tiempo tan convulso en aras a dar impulsos nuevos al derecho. Otra conflagración bélica mundial, aún más sangrienta, tendría lugar tan sólo veinte años después de firmado el Tratado de Paz. A su término, la justicia internacional,

¹⁵ El autor reproduce lo dispuesto en el artículo VII de los estatutos de la Cruz Roja Internacional del año 1928: «El Comité Internacional de la Cruz Roja sigue siendo una institución independiente con el propio estatuto, y el reclutamiento de sus miembros se efectúa por cooperación entre los ciudadanos suizos. Sigue siendo el depositario de los principios de la Cruz Roja y continúa ejerciendo toda actividad humanitaria, de acuerdo con los Convenios internacionales, con sus atribuciones actuales y con los mandatos que le son o le serán confiados por la Conferencia Internacional. Pone en conocimiento de las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja la constitución regular de toda nueva Sociedad Nacional, fundada de conformidad con los principios del Convenio de Ginebra Sigue siendo un intermediario neutral cuya intervención se reconoce como necesaria, especialmente en caso de guerra, de guerra civil o de disturbios internos. En tiempo de paz, sigue trabajando para aliviar los males considerados como consecuencia de la guerra. Además, sigue encargándose del desarrollo y de la preparación del personal y del material sanitarios, indispensables para garantizar la actividad de la Cruz Roja en tiempo de guerra, en colaboración con las Sociedades Nacionales de la Cruz Roja y con los servicios de sanidad militar de los Estados Parte en los Convenios de Ginebra. Todas las quejas relativas a supuestas infracciones a los Convenios internacionales y, en general, todas las cuestiones que deben ser objeto de un examen por un órgano específicamente neutral seguirán perteneciendo a la exclusiva competencia del Comité Internacional de la Cruz Roja». Con respecto a la Liga, en el artículo VIII se estipula: «La Liga de Sociedades de la Cruz Roja es una asociación de Sociedades Nacionales de la Cruz Roja unidas en un objetivo de cooperación práctica en tiempo de paz, de mutua asistencia y de actividades comunes, tal como está definido en sus estatutos en vigor el día de la adopción de los presentes estatutos». Para garantizar la coordinación entre los dos organismos, se prevé en los estatutos que «el CICR y la Liga colaboren en todos los sectores de las respectivas actividades, especialmente por lo que atañe a las obras de asistencia en caso de calamidades nacionales o internacionales». Para ello, el CICR y la Liga designaron cada uno a un representante acreditado ante el otro organismo. «En general, la distribución de tareas se efectuaba según la distinción de tiempo de paz y de tiempo de guerra». Durand A. 1983, págs. 197-199.

al fin, vería la luz con el establecimiento de los primeros tribunales internacionales. Con los precedentes de numerosas reuniones y conversaciones celebradas entre los representantes de la Europa ocupada, como la *Declaración del Palacio de Saint James* (1941), la *Carta del Atlántico* (1941) la *Declaración de Washington* o de las Naciones Unidas, de Moscú y Teherán (1943) Dumbarton Oaks y Yalta (1944 y 1945); se celebró en San Francisco la Conferencia en la que la *Carta de las NN UU* vería la luz. Supone el establecimiento del (nuevo) orden internacional actual. El Preámbulo de la *Carta* reza:

Nosotros, los pueblos de las Naciones Unidas, resueltos a preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra que dos veces durante nuestra vida ha infligido a la Humanidad sufrimientos indecibles, a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas, a crear condiciones bajo las cuales puedan mantenerse la justicia y el respeto a las obligaciones emanadas de los tratados y de otras fuentes del Derecho Internacional, a promover el progreso social y a elevar el nivel de vida dentro de un concepto más amplio de la libertad, y con tales finalidades a practicar la tolerancia y a convivir en paz como buenos vecinos, a unir nuestras fuerzas para el mantenimiento de la paz y la seguridad internacionales, a asegurar, mediante la aceptación de principios y la adopción de métodos, que no se usará; la fuerza armada sino en servicio del interés común, y a emplear un mecanismo internacional para promover el progreso económico y social de todos los pueblos (Naciones Unidas, *Carta de las Naciones Unidas*, XVI).

Las Naciones Unidas han contribuido a reforzar y desarrollar el DIH. Atendiendo a su objetivo fundamental de preservar la paz y los Derechos Humanos, ha servido y sirve de foro para la elaboración de tratados internacionales y proclamación de principios que condenan las vulneraciones de aquel (y de otros crímenes internacionales). Desde sus primeras reuniones ha puesto su esfuerzo en la protección de los Derechos Humanos y de trabajar por codificar las graves vulneraciones a estos, creando órganos *ad hoc* haciendo la necesaria llamada a la concertación de los Estados de la comunidad internacional. De ahí que hoy se hable de un «Derecho de Nueva York» a fin de referirse al que emana de los órganos de NN UU con sede en esta ciudad, junto al Derecho de la Haya (referido a los de las grandes conferencias de Paz, principalmente) y del Derecho de Ginebra, para referirse a los convenios de 1949, sus protocolos y posteriores tratados que completan junto a los usos y costumbres, el DIH.

5. El Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados

En el marco de la ayuda humanitaria, NNUU ha contribuido de diversas formas, con la creación, más allá de textos internacionales, de organismos, como el Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). Uno de los primeros frutos fue la Convención sobre el Refugiado de 1951, de absoluta necesidad tras el masivo desplazamiento de personas a consecuencia de la devastación de la Segunda Guerra Mundial, aunque la exigencia de atender a este drama por parte de la comunidad internacional ya había sido objeto de atención anteriormente. En el documento de la Asamblea General de Naciones Unidas elaborado en el proceso de conformación del Alto Comisionado, el representante de Chile, Valenzuela, señaló:

La cuestión sometida al Comité debe estudiarse a la luz de los precedentes históricos y de los convenios internacionales sobre traslado de poblaciones celebrados en el pasado. 3. En esa cuestión deben distinguirse cuatro períodos diferentes distintos. El primero comenzó en 1817, cuando Inglaterra concluyó un acuerdo con Turquía sobre la población de la ciudad de Marga, y terminó en vísperas de la Primera Guerra Mundial. Durante ese período, diversos convenios internacionales de este tipo habían afectado al destino de 98.957 personas. Durante el segundo período, que comenzó después de la Primera Guerra Mundial y duró hasta el 1 de diciembre de 1938, 671.028 personas fueron expulsadas de sus países o repatriadas contra su voluntad. El tercer período abarcó la Segunda Guerra Mundial: entre septiembre de 1939 y diciembre de 1942 la suerte de 930.000 personas se había visto afectada. El último período, por el que el mundo aún está pasando, está siendo estudiado por el Comité. (AGNU, *Refugees and stateless persons*, 1949, paras 2-3).

En estrecha relación con las consecuencias del anterior conflicto mundial, la Sociedad de Naciones impulsó la creación de convenios para grupos determinados como la Convención de 1933 sobre la condición de los refugiados rusos, armenios y asimilables o la Convención concerniente a la condición de los refugiados de Alemania de 1938. El Tribunal Permanente de Justicia internacional creado en el marco de esta primera gran organización internacional se ocupó de los derechos de las minorías. Esto, ante la situación provocada por el desdibujamiento de fronteras habido con la guerra y el hecho de que quedaban como minorías, determinadas poblaciones que anteriormente pertenecían a otro Estado (véase Rumanía y Hungría o los casos en Polonia). Con fecha del 12 de febrero de 1946, la Asamblea General proclamó que el problema de los refugiados y las personas desplazadas era de alcance y naturaleza internacionales. Unos meses después, el 15 de diciembre 1946, aprobó una Constitución que preveía la creación de la Organización

Internacional para los Refugiados (OIR) como organismo especializado temporal. Se le encomendó la tarea de organizar el cuidado y la repatriación o el reasentamiento de los europeos que se quedaron sin hogar a causa de la Segunda Guerra Mundial. La organización concluyó parte del trabajo de la Administración de Socorro y Rehabilitación de las Naciones Unidas.¹⁶

En 1949, mediante Resolución 319 (IV) de la AGNU, «Refugiados y apátridas», se creó una Oficina del Alto Comisionado para los refugiados cuyo mandato quedó definido en el Anexo de esta Resolución de 3 de diciembre de 1949. Comenzaría su labor a partir del 1 de enero de 1951. En esta Resolución se hace referencia a la consiguiente terminación de la Organización Internacional de Refugiados. Mediante la Resolución 429 (V) del 14 de diciembre de 1950, la AGNU convocó una Conferencia de Plenipotenciarios sobre el Estatuto de los Refugiados y de los Apátridas. En su seno se aprobó la convención (NNUU, *Convención sobre el estatuto de los refugiados*, 1951), que fue complementada por el Protocolo de 1967. Si, como se señaló arriba, cerca de un millón de personas resultaron desplazadas por la segunda gran guerra y a este hecho el ACNUR debía hacer frente, los hechos desencadenantes de la revolución húngara provocaron otra ingente cantidad de personas forzadas a abandonar sus lugares de procedencia. El convenio de 1951, que sólo se aplicaba a «los refugiados que han pasado a tener tal condición como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1.º de enero de 1951» y europeos, debía adaptarse a la nueva realidad. Así, se aprobó el Protocolo de 1967 mediante el que se eliminó la restricción temporal y geográfica que estipulaba la Convención previa.

En octubre de 1956 estalló en todo su esplendor la revolución húngara contra la imposición del régimen de la URSS. Doce días después de la histórica manifestación del día 23 en la plaza Bem, los soviéticos entraron en Budapest a fin de aplastar el levantamiento utilizando la fuerza, bombardeando la capital y persiguiendo a los líderes opositores. El resultado fue trágico. Unas doscientas mil personas se vieron obligadas a abandonar el país. La reacción de la comunidad internacional, en particular países de Europa y América fue la de abrir los brazos a quienes huían de la persecución. Las organizaciones de ayuda humanitaria tuvieron que enfrentarse, por primera vez, a una emergencia de gran tamaño y sirvió a dar forma al «modo en que las organizaciones humanitarias, ACNUR especialmente, se enfrentarían a las crisis de refugiados en las décadas siguientes» (ACNUR, 2006, pág. 2). Este suceso tuvo como consecuencia

¹⁶ La OIR se disolvió mediante la Resolución 108, adoptada por el Consejo General de la OIR en su 101ª reunión, celebrada el 15 de febrero de 1952. Finalizó su labor en 1952, tras haber reasentado a cerca de 1.000.000 de personas. Fue sustituida por la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados.

fundamental para el Derecho Internacional la reforma de la Convención de 1951 con el Protocolo de 1967 antes mencionado. Auguste Lindt, por entonces al frente de ACNUR, dijo:

Estaba especialmente satisfecho por la forma en que la crisis permitió que el resto del mundo accediera al sistema de protección de refugiados, en lugar de quedar confinado a Europa. Me di cuenta de que sería bueno para la ONU —dijo en 1998, con 93 años—, y [el Secretario General Dag] Hammarskjöld estuvo de acuerdo conmigo, que saliésemos de Europa y que pudiera haber refugiados en todas partes, y que el Alto Comisionado se encargase de todo ello. Fue un gran avance (ACNUR, 2006, pág. 11).

El siguiente recuadro indica con claridad cómo se procedió a la (necesitada) reforma.

Convención de 1951	Protocolo 1967
<p>Artículo 1. Definición del término «refugiado»</p> <p>A. A los efectos de la presente Convención, el término «refugiado» se aplicará a toda persona:</p> <p>1) Que haya sido considerada como refugiada en virtud de los Arreglos del 12 de mayo de 1926 y del 30 de junio de 1928, o de las Convenciones del 28 de octubre de 1933 y del 10 de febrero de 1938, del Protocolo del 14 de septiembre de 1939 o de la Constitución de la Organización Internacional de Refugiados.</p> <p>2) Que, como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1.º de enero de 1951 y debido a fundados temores de ser perseguida por motivos de raza, religión, nacionalidad, pertenencia a determinado grupo social u opiniones políticas, se encuentre fuera del país de su nacionalidad y no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera acogerse a la protección de tal país; o que, careciendo de nacionalidad y hallándose, a consecuencia de tales acontecimientos, fuera del país donde antes tuviera su residencia habitual, no pueda o, a causa de dichos temores, no quiera regresar a él.</p>	<p>Artículo 1. Disposiciones generales</p> <p>2... el término "refugiado" denotará toda persona comprendida en la definición del artículo 1 de la Convención, en la que se darán por omitidas las palabras "como resultado de acontecimientos ocurridos antes del 1.º de enero de 1951 y ..." y las palabras "... a consecuencia de tales acontecimientos", que figuran en el párrafo 2 de la sección A del artículo 1.</p> <p>3. El presente Protocolo será aplicado por los Estados Parte en el mismo sin ninguna limitación geográfica;</p>

Las NNUU despliegan también una importante labor humanitaria a través de las Operaciones de Mantenimiento de la Paz (OPM) en sus tres vertientes (prevención, mantenimiento y consolidación de la paz) en tanto que intenta hacer cumplir que no se violen las normas del derecho de la guerra. Ciertamente, las OPM no están diseñadas para desplegar una labor específica como la de la Cruz Roja Internacional, pero sin duda, llevan a cabo en los conflictos una importante labor que no puede desconocerse. Además, existe un órgano específico, la Oficina para la Coordinación de Asuntos Humanitarios. Esta Oficina gestiona el Fondo Central de Respuesta a Emergencias (CERF), que permite apoyar la ayuda humanitaria a los afectados por los desastres naturales y los conflictos armados. Se nutre de donaciones voluntarias. Otras tres entidades de NNUU (junto a la ya mencionada del ACNUR) juegan una tarea esencial a la hora de prestar asistencia humanitaria, como el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) y el Programa Mundial de Alimentos (PMA).

La Unión Europea (UE) fue creada a partir de la conformación de unas comunidades con carácter económico, pero tiene su origen en la necesidad de encontrar la paz en el subcontinente. Después de la Segunda Guerra, Europa se hallaba material y espiritualmente devastada. Esa necesidad de buscar la paz, especialmente entre Francia y Alemania, llevó a que el día 8 de mayo de 1950, en el Salon de l'Horloge en el Quay d'Orsay, Robert Schuman lanzara su famoso:

La paz mundial no puede salvaguardarse sin unos esfuerzos creadores equiparables a los peligros que la amenazan [...] Europa no se construyó y hubo la guerra [...] Europa no se hará de una vez ni en una obra de conjunto: se hará gracias a realizaciones concretas, que creen en primer lugar una solidaridad de hecho. La agrupación de las naciones europeas exige que la oposición secular entre Francia y Alemania quede superada.

Consciente de su pasado y de la necesidad de ofrecer una ayuda exterior, la UE ha creado la Dirección de la Ayuda Humanitaria y Gestión de Crisis, que colabora en Siria, Sudán, la República Centroafricana, Costa de Marfil, Ucrania, Sudán del Sur, etc. La ayuda humanitaria se canaliza a través de más de 200 organizaciones y agencias colaboradoras sobre el terreno trabajando estrechamente con la Cruz Roja y la ONU. Según la página web de la UE, entre 2010 y 2014, la UE había respondido a más de 80 emergencias en todo el mundo: la triple catástrofe de Japón, la guerra civil en Siria, los incendios forestales en el sur de Europa y los Balcanes, las inundaciones en Europa Central y los Balcanes (Serbia y Bosnia y Herzegovina), la epidemia de ébola en África Occidental o el conflicto en Ucrania. Mientras las necesidades humanitarias siguen aumentando en todo el mundo, la

UE mantiene su compromiso de apoyar a los necesitados adoptando su presupuesto humanitario anual inicial de 1.800 millones de euros para 2024.

En conjunto, los países de la UE se encuentran entre los principales donantes mundiales de ayuda humanitaria, asistiendo a millones de personas en todo el mundo cada año. Esta ayuda representa el 1 % del presupuesto anual total de la UE, es decir, cerca de 4 EUR por ciudadano de la UE. La acción humanitaria de la UE se guía por los principios de humanidad, neutralidad, imparcialidad e independencia consagrados en el Consenso Europeo sobre la Ayuda Humanitaria. (UE, Ayuda humanitaria y protección civil).

Además, puso en marcha la iniciativa Voluntarios de Ayuda de la UE para dar apoyo a operaciones de ayuda humanitaria en países de fuera de la UE., el Mecanismo de Protección Civil de la UE, el Centro de Coordinación de la Reacción Urgente para hacer un seguimiento continuo de las crisis reales y potenciales o la reserva de capacidades europeas, para responder a emergencias, denominada «rescEU». Por último y en este panorama general sobre la ayuda humanitaria, previo, que será desarrollado en el capítulo tercer, concluyamos con que, en España, la Agencia Española de Cooperación Internacional (AECID) es el principal organismo que colabora en la ayuda humanitaria.

Hasta aquí, hemos acercado al lector al nacimiento del DIH y las normas que rigen en los conflictos bélicos, así como al nacimiento de la primera organización de ayuda humanitaria, gracias a la obra de Henri Dunant. Hemos podido comprobar cómo el derecho ha atendido no sólo al combatiente, sino a las personas que no participan en los conflictos, a la regulación de los métodos de guerra y armas cuyo uso se considera prohibido. Tras el nacimiento de la Cruz Roja Internacional, el esfuerzo por instaurar un sistema sólido pasó por la creación de otras organizaciones y, tras la Segunda Guerra Mundial, con la creación de las NNUU, de organismos de gran importancia y convenios dirigidos a proteger la suerte de personas obligadas a desplazarse de sus lugares de origen; junto a ello, dejamos unas pinceladas sobre la labor de la UE y de España. Con este primer capítulo, hemos querido proporcionar al lector una visión general de las consecuencias de los conflictos en las personas. Tras ello, procedemos, en el siguiente capítulo, al estudio de los crímenes internacionales.

CAPÍTULO II. LOS CRÍMENES INTERNACIONALES DE GUERRA, GENOCIDIO, LESA HUMANIDAD Y AGRESIÓN

1. El Crimen de Guerra

1.1. Ideas previas y definición

Afirma Cassese que los crímenes de guerra son graves violaciones de las normas y usos que componen el Derecho Internacional Humanitario (Cassese, 2008 , pág. 82).¹⁷ Cuando hablamos de las normas que componen este *corpus*, el DIH, queremos hacer también referencia a sus usos, es decir, por una parte, a los Convenios de Ginebra de 1949 (completados, como se ha visto por sus Protocolos), pero también a los tratados y convenios que regulan los métodos permitidos y prohibidos, convenios específicos de protección de determinados bienes, personas y medioambiente o relativos a crímenes específicos, a los Estatutos de los tribunales creados *ad hoc* o permanentes y a principios, declaraciones o resoluciones. Estamos ante un ingente número de disposiciones de forma jurídica variada que surgen de las diversas fuentes del Derecho Internacional: convenciones, costumbre, principios generales y jurisprudencia. El sitio web del Comité Internacional de la Cruz Roja nos ofrece de forma completa todo lo que compone hoy este DIH, con apartados útiles como el dedicado a los «Convenios de Ginebra y sus Protocolos Adicionales», a los «Medios y métodos de combate», a la «Protección de las víctimas de los conflictos armados», a los «Bienes culturales», «Derecho penal internacional», «Medio ambiente», «Guerra marítima» y, finalmente, a «Otros textos y tratados». Es importante reiterar que parte del DIH es de carácter consuetudinario, que refleja la práctica de los

¹⁷ Original: «serious violations of customary or treaty rules belonging to the corpus of international humanitarian law».

Estados aceptada como derecho y que, en consecuencia, constituiría el segundo pilar en el que se asienta el DIH. Como señala el CICR:

El Derecho Internacional consuetudinario está compuesto por normas que resultan de "una práctica general aceptada como derecho", cuya existencia es independiente del derecho convencional. El Derecho Internacional humanitario consuetudinario (DIH consuetudinario) reviste una importancia fundamental en los conflictos armados contemporáneos, porque llena las lagunas del derecho convencional tanto en lo que respecta a los conflictos armados internacionales como no internacionales, fortaleciendo de este modo la protección de las víctimas (CICR, 2010).

Así se entiende que cuando el Estatuto de Roma (ER) define lo que constituye el crimen de guerra en el artículo 8, haga referencia a las normas y a los usos de la siguiente forma.

A los efectos del presente Estatuto, se entiende por «crímenes de guerra»:

- a) Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente [...] b) Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco establecido de Derecho Internacional, a saber, cualquiera de los actos siguientes [...] (ER, 1998)

Las violaciones graves al DIH, la comisión de un crimen de guerra lleva aparejada responsabilidad penal individual. La Comisión de Derecho Internacional (CDI) en su trabajo sobre las normas de *ius cogens*, *peremptory norms* (CDI, Draft Conclusions on identification and legal consequences of peremptory norms of general international law (*ius cogens*), with commentaries, 2022, pág. 85), conclusión 23, apartado d), menciona las normas básicas del Derecho Internacional Humanitario.¹⁸ Con ello, la obligación para los Estados de no dejar impunes este tipo de actos y de insertar en sus ordenamientos la responsabilidad del culpable, se convierten en una obligación, porque son, como se señaló arriba, principios intransgredibles del Derecho Internacional consuetudinario

¹⁸ En su Conclusión 2, la CDI afirma: «Una norma imperativa de derecho internacional general (*ius cogens*) es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite excepción y que sólo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter»; y en su Conclusión 3 («Carácter general de las normas imperativas de Derecho internacional general (*ius cogens*)» afirma que «Las normas imperativas de Derecho internacional general (*ius cogens*) reflejan y protegen valores fundamentales de la comunidad internacional, son jerárquicamente superiores a otras normas de Derecho internacional y son de aplicación universal.». Véase A/77/10, pág. 18.

(CIJ, 1996, «Opinión consultiva. Licitud de la amenaza o del empleo de armas nucleares», pág. 35).

1.2. Actos que comprende el crimen de guerra

Antes de adentrarnos en los actos en que se materializa este crimen, es conveniente resaltar que, para ser considerados tales, deben tener una relación con el conflicto y que este sea internacional. Así, los conceptos de conflicto, conflicto armado, conflicto de carácter internacional y esa comisión de actos criminales mediando un conflicto de tal carácter, son cuestiones a tener previamente en cuenta. En el asunto del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia (TPIY), *Prosecutor v Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac y Zoran Vukovic*, la sentencia de apelación de fecha 12 de junio de 2002, dedica los apartados 55 a 70 a la cuestión de la distinción entre conflicto interno e internacional y la cuestión de la relación entre actos y conflicto. Dice el Tribunal:

En última instancia, lo que distingue a un crimen de guerra de un delito puramente nacional es que un crimen de guerra está determinado por el entorno -el conflicto armado- en el que se comete o depende de él. No es necesario que haya sido planeado o apoyado por alguna forma de política. No es necesario que el conflicto armado haya sido causal para la comisión del crimen, pero la existencia de un conflicto armado debe, como mínimo, haber desempeñado un papel sustancial en la capacidad del autor para cometerlo, en su decisión de cometerlo, en la forma en que se cometió o en el propósito con que se cometió. Por lo tanto, si se puede establecer, como en el presente caso, que el autor actuó en apoyo o bajo la apariencia del conflicto armado, sería suficiente para concluir que sus actos estaban estrechamente relacionados con el conflicto armado. La conclusión de la Sala de Primera Instancia sobre este punto es intachable. Para determinar si el acto en cuestión está o no suficientemente relacionado con el conflicto armado, la Sala de Primera Instancia puede tener en cuenta, entre otros, los siguientes factores: el hecho de que el autor sea un combatiente; el hecho de que la víctima sea un no combatiente; el hecho de que la víctima sea miembro de la parte contraria; el hecho de que pueda decirse que el acto sirve al objetivo último de una campaña militar; y el hecho de que el delito se cometa como parte de las funciones oficiales del autor o en el contexto de las mismas (*Prosecutor v Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac y Zoran Vukovic*, 2002, págs. 16-21).

Creemos que las palabras del tribunal son lo suficientemente ilustrativas para definir las diferencias el crimen nacional del internacional y de la conexión entre el acto que se perpetra y el autor con los constituyentes que se han de tener en cuenta.

Tomando, en primer lugar, como referencia el ER y los «Elementos del crimen», se señalan como actos que constituyen crimen de guerra dentro del apartado a) «Infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 [...], cualquiera de los siguientes actos contra personas o bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra pertinente, los siguientes:

- i) El homicidio intencional;
- ii) La tortura o los tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos;
- iii) El hecho de causar deliberadamente grandes sufrimientos o de atentar gravemente contra la integridad física o la salud;
- iv) La destrucción y la apropiación de bienes, no justificadas por necesidades militares, y efectuadas a gran escala, ilícita y arbitrariamente;
- v) El hecho de forzar a un prisionero de guerra o a otra persona protegida a servir en las fuerzas de una Potencia enemiga;
- vi) El hecho de privar deliberadamente a un prisionero de guerra o a otra persona protegida de su derecho a ser juzgado legítima e imparcialmente;
- vii) La deportación o el traslado ilegal o el confinamiento ilegal;
- viii) La toma de rehenes».

En el apartado b) («Otras violaciones graves de las leyes y usos aplicables en los conflictos armados internacionales dentro del marco establecido de Derecho Internacional») se encuadran:

- i) Dirigir intencionalmente ataques contra la población civil en cuanto tal o contra personas civiles que no participen directamente en las hostilidades;
- ii) Dirigir intencionalmente ataques contra bienes civiles, es decir, bienes que no son objetivos militares;
- iii) Dirigir intencionalmente ataques contra personal, instalaciones, material, unidades o vehículos participantes en una misión de mantenimiento de la paz o de asistencia humanitaria de conformidad con la *Carta de las Naciones Unidas*, siempre que tengan derecho a la protección otorgada a civiles o bienes civiles con arreglo al Derecho Internacional de los conflictos armados;

- iv) Lanzar un ataque intencionalmente, a sabiendas de que causará pérdidas incidentales de vidas, lesiones a civiles o daños a bienes de carácter civil o daños extensos, duraderos y graves al medio ambiente natural que serían manifiestamente excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa de conjunto que se prevea;
- v) Atacar o bombardear, por cualquier medio, ciudades, aldeas, viviendas o edificios que no estén defendidos y que no sean objetivos militares;
- vi) Causar la muerte o lesiones a un combatiente que haya depuesto las armas o que, al no tener medios para defenderse, se haya rendido a discreción;
- vii) Utilizar de modo indebido la bandera blanca, la bandera nacional o las insignias militares o el uniforme del enemigo o de las Naciones Unidas, así como los emblemas distintivos de los Convenios de Ginebra, y causar así la muerte o lesiones graves;
- viii) El traslado, directa o indirectamente, por la Potencia ocupante de parte de su población civil al territorio que ocupa o la deportación o el traslado de la totalidad o parte de la población del territorio ocupado, dentro o fuera de ese territorio;
- ix) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios dedicados a la religión, la educación, las artes, las ciencias o la beneficencia, los monumentos históricos, los hospitales y los lugares en que se agrupa a enfermos y heridos, siempre que no sean objetivos militares;
- x) Someter a personas que estén en poder de una parte adversa a mutilaciones físicas o a experimentos médicos o científicos de cualquier tipo que no estén justificados debido a un tratamiento médico, dental u hospitalario, ni se lleven a cabo en su interés, y que causen la muerte o pongan gravemente en peligro su salud;
- xi) Matar o herir a traición a personas pertenecientes a la nación o al ejército enemigo;
- xii) Declarar que no se dará cuartel;
- xiii) Destruir o apoderarse de bienes del enemigo, a menos que las necesidades de la guerra lo hagan imperativo;

- xiv) Declarar abolidos, suspendidos o inadmisibles ante un tribunal los derechos y acciones de los nacionales de la parte enemiga;
- xv) Obligar a los nacionales de la parte enemiga a participar en operaciones bélicas dirigidas contra su propio país, aunque hubieran estado al servicio del beligerante antes del inicio de la guerra;
- xvi) Saquear una ciudad o una plaza, incluso cuando es tomada por asalto;
- xvii) Emplear veneno o armas envenenadas;
- xviii) Emplear gases asfixiantes, tóxicos o similares o cualquier líquido, material o dispositivo análogos;
- xix) Emplear balas que se ensanchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano, como balas de camisa dura que no recubra totalmente la parte interior o que tenga incisiones;
- xx) Emplear armas, proyectiles, materiales y métodos de guerra que, por su propia naturaleza, causen daños superfluos o sufrimientos innecesarios o surtan efectos indiscriminados en violación del Derecho Internacional de los conflictos armados, a condición de que esas armas o esos proyectiles, materiales o métodos de guerra, sean objeto de una prohibición completa y estén incluidos en un anexo del presente Estatuto en virtud de una enmienda aprobada de conformidad con las disposiciones que, sobre el particular, figuran en los artículos 121 y 123;
- xxi) Cometer atentados contra la dignidad personal, especialmente los tratos humillantes y degradantes;
- xxii) Cometer actos de violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, definido en el apartado f) del párrafo 2 del artículo 7, esterilización forzada y cualquier otra forma de violencia sexual que también constituya una infracción grave de los Convenios de Ginebra;
- xxiii) Utilizar la presencia de una persona civil u otra persona protegida para poner ciertos puntos, zonas o fuerzas militares a cubierto de operaciones militares;
- xxiv) Dirigir intencionalmente ataques contra edificios, material, unidades y medios de transporte sanitarios, y contra personal que utilice los emblemas

distintivos de los Convenios de Ginebra de conformidad con el Derecho Internacional;

- xxv) Hacer padecer intencionalmente hambre a la población civil como método de hacer la guerra, privándola de los objetos indispensables para su supervivencia, incluido el hecho de obstaculizar intencionalmente los suministros de socorro de conformidad con los Convenios de Ginebra;
- xxvi) Reclutar o alistar a niños menores de 15 años en las fuerzas armadas nacionales o utilizarlos para participar activamente en las hostilidades;

Los apartados mencionados se aplican a conflictos internacionales. Téngase en cuenta que, como señaló, el DIH se aplica solo a los conflictos que tienen este carácter. Esto acarrea una complejidad enorme, en cuanto a que conflictos internos en que terceros participan, puede devenir en internacional. En cualquier caso, los Convenios de Ginebra contienen un artículo 3 común, aplicable a los conflictos armados no internacionales. Esto no quiere decir que los conflictos armados internos queden fuera del derecho, sino que tienen una regulación diferente. El principio fundamental ínsito (en este precepto) es el de humanidad, el respeto a la dignidad de la persona. Como señaló la CIJ en el asunto *Actividades militares y paramilitares*:

Son normas que, en opinión del Tribunal, reflejan lo que el Tribunal denominó en 1949 «consideraciones elementales de humanidad». ¹⁹ [...]. El Tribunal considera que existe una obligación en los términos del artículo 1 de los Convenios de Ginebra, de «respetar» los Convenios e incluso de «hacer que se respeten en cualquier circunstancia», ya que dicha obligación no se deriva únicamente de los Convenios en sí, sino de los principios generales del Derecho humanitario, a los que los estos dan una expresión concreta (*Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua*, 1986, pág. 14)

Ciertamente, parece obsoleto hacer distinción entre CAI y CANI, dadas las intervenciones cada vez más frecuentes de terceros en conflictos internos. Incluso el TPIY lo apuntó: «es natural que la dicotomía mencionada pierda gradualmente su peso». Hemos comprobado cómo en el conflicto de Siria hablamos de guerra civil cuando la intervención de terceros es patente. Pero no podemos obviar que la distinción existe, incluso en el ER. En este sentido, el epígrafe f) de artículo 8.2 reza:

¹⁹ La CIJ se refiere aquí a la sentencia Canal de Corfú ICJ. Reports 1949 (*Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua*, 1986, pág. 22).

f) El párrafo 2 e) del presente artículo se aplica a los conflictos armados que no son de índole internacional y, por consiguiente, no se aplica a las situaciones de tensiones internas y de disturbios interiores, tales como los motines, los actos esporádicos y aislados de violencia u otros actos análogos. Se aplica a los conflictos armados que tienen lugar en el territorio de un Estado cuando existe un conflicto armado prolongado entre las autoridades gubernamentales y grupos armados organizados o entre tales grupos.

La cuestión de cuándo estamos ante una situación que puede calificarse conflicto (y en la que, por tanto, no se trata de una mera revuelta interna) interno o internacional fue tratada por el TPIY y el TPIR en asuntos como *Tadić, Kunarac* (TPIY) o *Akayesu* (del Tribunal Penal Internacional para Ruanda, TPIR). La CPI lo hizo desde el asunto Lubanga, ya mencionado.

En el primero de los asuntos a considerar, *Tadić*, el TPIY destacó dos requisitos respecto a los CANI: i) la existencia de (al menos) dos partes de naturaleza organizada, que ii) combatan entre sí con un cierto nivel de intensidad. Dejó, además, puesto de manifiesto que un CANI puede convertirse en CAI: i) si otro Estado interviene a través de sus tropas o ii) si algunas de las partes actúan en nombre de ese Estado. De hecho, a lo largo de su jurisprudencia trata de apartar esa distinción para centrarse en la de existencia de un conflicto armado, a efectos de considerar si se cometió crimen de guerra, como hizo en el asunto *Mrksić o en Halilović* apoyado en que realmente no se le pedía que caracterizara el crimen como interno o internacional. En el asunto *Karadžić* como recuerda Bartels: «deben tenerse en cuenta tanto la intensidad del conflicto como la organización de las partes en el mismo. como la organización de las partes en el conflicto deben considerarse en cada caso concreto». Inmediatamente después de esta afirmación, concluyó que concluía que «es irrelevante que el conflicto armado fuera o no internacional» (Bartels, 2020, pág. 607).

La internacionalización se produce cuando un tercer Estado tiene el "control global" sobre un grupo armado que participa en un CANI *prima facie*. Este control global requiere un nivel inferior de control y es «menos riguroso que el control efectivo», que era el criterio aplicado unos años antes por la Corte Internacional de Justicia en el asunto *Actividades militares y paramilitares (Nicaragua v. Estados Unidos)*, aunque se refería a la responsabilidad del Estado y no a la responsabilidad penal individual, lo que es lógico dada la diferencia de competencias entre la CIJ y los tribunales penales (*Actividades militares y paramilitares en y contra Nicaragua*, 1986, págs. 105-115).

1.3. Principios en que se basa el crimen de guerra

En este apartado haremos referencia a los principios que rigen en el DIH. Estos serían los de distinción y proporcionalidad. En el primero encontramos el principio de humanidad al que antes hemos hecho referencia, que es lo que constituye la esencia del DIH y en el segundo, el de necesidad militar. Junto a ellos, la prohibición de usar determinados métodos de guerra y armas. La no observancia de estos hace incurrir en responsabilidad penal a sus autores.

1.3.1. El principio de distinción: lo militar y lo civil

De los actos señalados en el artículo 8 del ER y los «Elementos del crimen» se deduce un primer importante principio, el de distinción. Este abarca la que se debe efectuar entre personas combatientes de un lado y civiles o no combatientes, de otro. También, la distinción en cuanto al objeto, civil o militar. Igualmente alcanza a la prohibición de ataques indiscriminados, a la proporcionalidad en el ataque, precauciones en este y sus efectos.

1.3.2. Las personas

Hemos visto arriba cómo los primeros convenios centraban su atención en el combatiente. Ya con el IV Convenio de Ginebra y los Protocolos de 1977 aquella se dirigió a quienes no participan activamente en el conflicto, a los civiles. Dörmann señala que:

En conflictos armados internacionales, el término combatientes se refiere a las personas que tienen derecho a participar directamente en las hostilidades.²⁰ Como ha afirmado la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, " (el) privilegio del combatiente es, en esencia, una licencia para matar o herir a combatientes enemigos y destruir otros objetivos militares del enemigo.²¹ Por consiguiente, los combatientes (legales) no pueden ser enjuiciados por actos lícitos de guerra cometidos en el transcurso de las operaciones militares, aunque su comportamiento constituya un crimen grave en tiempo de paz. Sólo pueden ser enjuiciados por violaciones del Derecho Internacional humanitario, en particular por crímenes de guerra. Cuando son capturados, los combatientes tienen

²⁰ Art. 43 (2) del Protocolo adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la protección de las víctimas de los conflictos armados internacionales (Protocolo I)

²¹ Comisión Interamericana de Derechos Humanos, «Informe sobre Terrorismo y Derechos Humanos», OEA/Ser.L/V/II.116 Doc.5 rev.1 corr., 22 de octubre de 2002, párr. 68.

derecho a recibir el estatuto de prisionero de guerra y a gozar de la protección que les proporciona el Tercer Convenio de Ginebra. Los combatientes son objetivos militares lícitos. En sentido amplio, los miembros de las fuerzas armadas (con excepción del personal sanitario y de los capellanes) son combatientes. Las condiciones para obtener el estatuto de combatiente y de prisionero de guerra figuran en el artículo 4 del CG III, así como en los artículos 43 y 44 del P I, que amplían el mencionado artículo.²² (Dörmann, 2003)

En cuanto a los civiles y sin perjuicio de adelantarnos que ha sido la práctica la que ha ido perfilando a quienes nos estamos refiriendo cuando hablamos de civiles, el DIH define «personas civiles» como los que no son miembros de las fuerzas armadas. La población civil comprende a todas las personas civiles, quienes no son (o ya no son)²³ miembros de las fuerzas armadas (*The Prosecutor v. Tihomir Blaškić*, 2000, pág. 60).

Goldman señala que:

The so-called «privileged» or «lawful» combatant is a person authorized by a party to an armed conflict to engage in hostilities and, as such, is entitled to the protections encompassed in the «combatant's privilege», y possessing this privilege must be given prisoner of war status upon capture and immunity from criminal prosecution under the domestic law of his captor for his hostile acts that do not violate the laws and customs of war (Goldman, 1998, pág. 768).

Con esta idea ya emerge el problema: los civiles solo gozan de protección contra los ataques, si no participan directamente en las hostilidades. Mientras dure tal participación, tal y como reza la norma 6 del DIH o el Protocolo adicional I (1977, art. 51, párr. 3). En este caso, en el de los civiles que devienen combatientes, se nos plantea qué consideración han de tener cuando son actores en el conflicto y, en especial, cuando son capturados. En

²² En el art. 44 del Protocolo I, se estipulan los criterios que definen el estatuto de prisionero de guerra y del combatiente por lo que atañe a las Partes en el Protocolo. En el Derecho Internacional consuetudinario, ese estatuto es más incierto. Dörmann, K. (2003) «La situación jurídica de los combatientes ilegales/no privilegiados». 31-03-2003 Artículo, Revista Internacional de la Cruz Roja.

²³ En el asunto *Blaškić*, el TPIY, recordando este principio de distinción entre el objetivo militar y el civil, dijo literalmente: «Targeting civilians or civilian property is an offence when not justified by military necessity. Civilians within the meaning of Article 3 are persons who are not, or no longer, members of the armed forces», para. 180, pág. 60. Case No. IT-95-14-T. 3 March 2000. *The Prosecutor v. Tihomir Blaškić*, Judgement. Atacar a civiles o bienes de carácter civil constituye un delito cuando no está justificado por necesidades militares. Las personas civiles en el sentido del artículo 3 son personas que no son, o han dejado de ser, miembros de las fuerzas armadas. (Traducción propia).

particular, ¿se les aplica el Tercer Convenio de Ginebra relativo al Estatuto del Prisionero? ¿Se les aplica el IV, relativo a la protección de los civiles?

An «unprivileged» or «unlawful» combatant refers to a person who does not have the combatant's privilege, but nevertheless directly participates in hostilities. Such unlawful belligerents would include, civilians, noncombatant personnel in the armed forces, as well as noncombatant members of the armed forces¹⁴ who, in violation of their protected status, actively engage in hostilities (Goldman, 1998, pág. 769).

En principio, se los considera como combatientes «ilegales» que podrían quedar fuera de la protección de los Convenios de Ginebra, como sostiene Dinstein (2008, pág. 183). Sin embargo, la ICRC sostiene que la protección general de los civiles detenidos en virtud de la Convención de Ginebra (IV) se aplica también a los civiles que participan directamente en las hostilidades. En el Comentario del CICR sobre el artículo 45 del Protocolo I (P. I) encontramos que una persona de nacionalidad enemiga que no tenga derecho al estatuto de prisionero de guerra es una persona civil protegida por el Cuarto Convenio,

Las protecciones específicas del Cuarto Convenio de Ginebra (CG IV) dependen de la situación en que esas personas se encuentran cuando caen en poder del enemigo. Las garantías previstas en el artículo 75 son las protecciones fundamentales aplicables a todas las personas, incluidos los combatientes ilegales, independientemente de si pertenecen al ámbito de aplicación del CG IV o no. Además, también debe tenerse en cuenta la cuestión de la edad, pues un actor puede ser declarado responsable (o no) en términos de establecer justicia penal dependiendo de esta. En un hecho el que, en más conflictos y escenarios de los deseados, se recluta a niños para participar activamente en las hostilidades. Según las estipulaciones de ER, sólo el mayor de 18 años puede ser llevado ante la justicia o, dicho de otra forma, la CPI no tiene competencia respecto de los que fueren menores de 18 años en el momento de la presunta comisión del crimen, ex., art. 26 (ER, 1998, pág. art. 26).²⁴

En su primera sentencia, la CPI condenó a Tomas Lubanga por (entre otros) reclutar a niños como soldados. El caso *Dominic Ongwen* supuso el primer enjuiciamiento a un

²⁴ El artículo 26 del Estatuto de Roma (Exclusión de los menores de 18 años de la competencia de la Corte) y dice: «La Corte no será competente respecto de los que fueren menores de 18 años en el momento de la presunta comisión del crimen».

niño soldado por actos cometidos ya en su mayoría de edad. A este asunto haremos referencia al examinar la sección dedicada a la Corte Penal Internacional.

1.3.3. Los objetos y objetivos

El principio de distinción se aplica también a las «cosas». Queremos hacer referencia a la debida diferencia entre los objetivos militares y no militares, siendo ejemplo, desde luego no exhaustivo, de estos últimos, los hospitales, escuelas, edificios religiosos o museos. Siguiendo al CICR, «la definición de bienes de carácter civil debe leerse junto con la definición de objetivos militares: sólo pueden atacarse los bienes que cumplen la definición de objetivo militar; los demás bienes están protegidos contra a los ataques».²⁵ (CICR, «Rule 9»).

La práctica ha puesto de manifiesto la posibilidad de la pérdida de este estatus de protección cuando se usa lo civil con fines militares. El Protocolo adicional I establece que: «En caso de duda acerca de si un bien que normalmente se dedica a fines civiles, tal como un lugar de culto, una casa u otra vivienda o una escuela, se utiliza para contribuir eficazmente a la acción militar, se presumirá que no se utiliza con tal fin».

Una de las primeras sentencias de la CPI por esta razón fue el asunto *Al Mahdi* que, brevemente expondremos. Con fecha 27 de septiembre de 2016, la Sala de Primera Instancia VIII de la CPI dictó sentencia en el asunto *The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, por la que se le declaró culpable y condenó a nueve años de prisión como coautor de un crimen de guerra consistente en dirigir intencionalmente ataques contra edificios religiosos e históricos en Timbuktú, Mali, durante los meses de junio y julio de 2012. Al Mahdi era considerado todo un experto en materia religiosa y como tal era consultado, incluso por el Tribunal Islámico. Había impartido conferencias en calidad de experto en asuntos religiosos y se unió al grupo Ansar Dine en junio de 2012. Los mausoleos y mezquitas de Timbuktú eran parte integral de la vida religiosa de sus habitantes y atacarlos era atacar sus valores. La CPI puso de manifiesto, en la descripción de lo acaecido, que la intención era la de borrar una determinada identidad, una cultura concreta. Al describir los hechos, dejó constatado que la pretensión de Ansar Dine era la de imponer sus formas religiosas y políticas estableciendo incluso un tribunal islámico, una policía islámica, una comisión para los medios de comunicación y una brigada de moralidad, la Hesbah, cuya función era precisamente la de regular aquella suprimiendo o reprimiendo todo aquello que fuera percibido como un «vicio visible». El objetivo no era

²⁵ ICRC. «Rule 9» <https://ihl-databases.icrc.org/es/customary-ihl/v1/rule9>

sino el de impedir al pueblo sus prácticas religiosas, prohibiéndolas y persiguiendo a quienes las ejercieran. El mismo condenado escribió un sermón dedicado a la destrucción de los mausoleos, leído un viernes, dirigiendo y determinando incluso la secuencia en que debían ser destruidos. La pena fue de nueve años, dado que mostró su arrepentimiento (*The Prosecutor v. Ahmad Al Faqui Al Mahdi*, sentencia de 27 de septiembre de 2016, pág. 48).

1.3.4. La proporcionalidad en el ataque

Por lo que respecta a la proporcionalidad, nos referimos a la prohibición de ataques indiscriminados y excesivos con los que no se consigue la ventaja militar, esto es, que producen daños colaterales innecesarios a los civiles. La proporcionalidad se refiere a una norma consuetudinaria para conflictos armados internacionales y no internacionales, en la cual se establece que «[q]ueda prohibido lanzar un ataque cuando sea de prever que cause incidentalmente muertos y heridos entre la población civil, daños a bienes de carácter civil o ambas cosas, que sean excesivos en relación con la ventaja militar concreta y directa prevista». (CIRC-CIDH, 2021, pág. 9).

Al atacar objetivos militares, los combatientes deben tomar medidas para evitar o reducir al mínimo los daños civiles colaterales y abstenerse de excesos. Necesidad y ventaja militar están relacionadas en tanto que aquella implica que las acciones contra los objetivos deben servir a una ventaja militar definida.

Ventaja militar es un concepto que se refiere a todas aquellas acciones en el teatro de operaciones que permiten que una de las partes en conflicto logre que el adversario se debilite o se rinda. Para lograrlo de acuerdo con las normas del DIH, los ataques deben estar siempre dirigidos a objetivos militares (legítimos). Existen dos criterios que asientan la definición de objetivo militar: el primero es que el objeto contribuya a la acción militar por su naturaleza, su ubicación, su finalidad o su uso; el segundo es que la destrucción o neutralización del objeto produzca al atacante una ventaja militar definida (Instituto Europeo Campus Stellae, s.f.).

1.4. Los medios utilizados y las formas

En la sección anterior comprobamos cómo al crearse las primeras normas de DIH, focalizadas en el socorro a los heridos en campaña o en el mar, se ponía la atención en la persona. Las Conferencias de Paz de La Haya nos dieron una buena muestra. Se mencionó la *Declaración de San Petersburgo* de 1868, que prohibía el uso de determinados

proyectiles en tiempo de guerra o la *Declaración prohibiendo el empleo de las balas que se hinchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano* de 1899. Según avanzaba la ciencia, se ponía el foco en nuevos medios de necesaria regulación por crueles o de efectos indiscriminados. Así, se ha atendido a cuestiones como la colocación de minas submarinas automáticas de contacto, los gases asfixiantes, tóxicos o similares y de medios bacteriológicos; armas bacteriológicas; armas incendiarias y láser cegadoras, de racimo, antipersonal y, en fin, otras.

El 22 de enero de 2021 entró en vigor el Tratado sobre la prohibición de las armas nucleares (NNUU, 2017).²⁶ Setenta y seis años después de la tragedia de Hiroshima y Nagasaki, al fin encontramos un texto que prohíbe, en todas las circunstancias, usar o amenazar con usar armas nucleares u otros dispositivos explosivos nucleares. También está prohibido desarrollar, ensayar, producir, fabricar, adquirir de cualquier otro modo, poseer o almacenar armas nucleares u otros dispositivos explosivos nucleares; transferir armas nucleares, recibir la transferencia o el control de armas nucleares o permitir el emplazamiento, la instalación o el despliegue de armas nucleares en su territorio o en cualquier lugar bajo su jurisdicción o control o ayudar, alentar o inducir de cualquier manera a nadie a realizar cualquier actividad prohibida en virtud del Tratado. Este tratado obliga a los Estados Parte a declarar si las tienen en propiedad, posesión o control. La finalidad es la de garantizar la eliminación de dichas armas. Además, a tenor de lo dispuesto en el artículo 5, los Estados parte tienen la obligación de adoptar todas las medidas necesarias para cumplir las disposiciones del Tratado, sean legales, administrativas o de otra índole, incluida la imposición de sanciones penales para prevenir y reprimir cualquier actividad prohibida realizada por personas o en territorio bajo su jurisdicción o control. Según esta norma, los Estados están obligados a adoptar las medidas necesarias para eliminar las armas nucleares, prestar asistencia a las víctimas, restaurar el medio ambiente y obtener cooperación y asistencia internacionales, a fin de cumplir sus correspondientes obligaciones en virtud del Tratado.

A la fecha de estas líneas, ha sido ratificado por 70 de los 93 Estados que, por el momento, lo han firmado.²⁷ Ninguna de las grandes potencias lo ha hecho, pero, al menos, el Derecho Internacional cuenta con un arma más cuya falta ponía en evidencia la Op. C de 1996 cuando, en la parte final de su Dictamen afirmó que:

²⁶ No confundir con el Tratado sobre la prohibición de las armas nucleares, de 7 de julio de 2017. United Nations, *Treaty Series*, vol. 3379.

²⁷ Al respecto, conviene consultar la página web de NNUU, https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXVI-9&chapter=26&clang=_en

Por consiguiente, en vista del presente Estado del Derecho Internacional considerado en su conjunto, tal como lo ha examinado la Corte, y de los elementos materiales a su disposición, la Corte se ve forzada a señalar que no puede llegar a una conclusión definitiva en cuanto a la legalidad o la ilegalidad del uso de armas nucleares por un Estado en una circunstancia extrema de legítima defensa, en la cual su misma supervivencia esté amenazada. A largo plazo, el Derecho Internacional, y con él la estabilidad del orden internacional que pretende regir, tienen que sufrir forzosamente de la continua diferencia de opiniones respecto al estatuto jurídico de armas tan mortales como las armas nucleares. En consecuencia, es importante poner fin a esa situación de hecho: el desarme nuclear completo, largamente prometido, parece el medio más apropiado de lograr ese resultado (Opinión consultiva. Licitud de la amenaza o del empleo de armas nucleares, 1996, pág. 116).

En fin, la realidad del momento hace que se reavive este debate y urge a que los Estados se comprometan con el derecho y la justicia internacional.

2. El crimen de genocidio

«La palabra es nueva, el concepto es antiguo» (Jones, 2017, pág. 3). Las matanzas por razones étnica o religiosas no son propias del siglo XX en el que se produjeron algunos de los genocidios más conocidos, como el de los nazis, el de Ruanda o el de Srebrenica, aunque sí haya sido el siglo en que este acto fuera definido y calificado como crimen internacional. El genocidio está considerado como el crimen de crímenes o, como recuerda Soler «in the words of the UN, the ultimate crime» (Soler, 2019, pág. 91).

Según la Real Academia de la Lengua Española, proviene de las palabras *γένος*, 'estirpe' y *cidio*, 'exterminio o eliminación'. El origen jurídico de este término, como tal, es fruto de la obra del jurista polaco Raphael Lemkin. Lemkin había propuesto (en la Conferencia de Madrid para la Unificación del Derecho Penal Internacional de 1933) la inclusión de «vandalismo» y «barbarie» como crímenes internacionales. Aunque su propuesta no fue acogida, sus esfuerzos no quedaron en vano. En su obra *Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation, Analysis of Government, Proposals for Redress* utiliza ya este término para referirse a las matanzas de judíos y gitanos, entre otros, ocurridas en la Alemania nazi. Estos eventos llevaron a las NNUU a tratar este tema, no sin dificultades por los diferentes pareceres de los representantes de los Estados participantes. Raphael Lemkin, en su obra de 1944, afirmó:

Generally speaking, genocide does not necessarily mean the immediate destruction of a nation, except when accomplished by mass killings of all members of a nation. It is intended rather to signify a coordinated plan of different actions aiming at the destruction of essential foundations of the life of national groups, with the aim of annihilating the group themselves. The objectives of such a plan would be disintegration of the political and social institutions, of culture, language, national feelings, religion, and the economic existence of national groups, and the destruction of personal security, liberty, health, dignity, and even the lives of the individuals belonging to such groups (Lemkin, 1944, pág. 79)²⁸

En el *Genocide Case* la Corte Penal Internacional recordó:

Los orígenes de la Convención (para la Prevención y Sanción del genocidio) demuestran que la intención de las Naciones Unidas era la de condenar y castigar el genocidio como un crimen de Derecho Internacional que entraña la negación del derecho a la existencia de grupos humanos enteros, negación que sacude la conciencia de la humanidad y humanidad y causa grandes pérdidas a la humanidad y que es contraria a la ley moral y al espíritu y los objetivos de las Naciones Unidas. La primera consecuencia que se deriva de esta concepción es que los principios subyacentes a la Convención son principios reconocidos por las naciones civilizadas como vinculantes para los Estados, incluso sin ninguna obligación convencional. (*Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, 1951)

El Relator Especial de Naciones Unidas para la Prevención y Sanción del crimen de genocidio, Ruhashyankiko,²⁹ al preparar convenios adicionales para castigar los actos de genocidio no incluidos en la Convención de 1948, recordó cómo el genocidio sí fue mencionado durante las sesiones de los juicios de Nuremberg³⁰ aunque en las sentencias no apareciera como tal («without using the word genocide» dice en el parágrafo 26).

²⁸ Se ha utilizado la versión publicada en 2005, (nueva introducción por Samantha Power). The Lawbook Exchange, Ltd. New Jersey.

²⁹ NNUU. ECOSOC. E/CN.4/Sub.2/416, de 4 de julio de 1978. <https://digitallibrary.un.org/record/663583?ln=es#record-files-collapse-header>

³⁰ Para 23 refiriéndose al *indictment of 8 October 1945 against the major war criminals brought before de NT was the first international document to uses de the word genocide*. En el *speech* de conclusion del fiscal británico “genocide was not restricted to the extermination of Jewish people or of the gypsies, Yugoslavia, Alsacia-Lorena (no alemanes) Low Countries o Noruega.

En las sesiones de los juicios de Nuremberg se había escuchado la palabra genocidio en algunos de los discursos finales de los fiscales británico y francés, pero la sentencia del gran juicio no se usó tal término:

The mass murders and cruelties 'were a part 'of a plan to get rid of whole native populations, by expulsion and annihilation, in order that their territory could be used for colonization by Germans (ECOSOC, 1978, pág. 7).

Más adelante, en los procesos nacionales contra los nazis sí se mencionó, en juicios como los de Ulrich Greifelt o Gauleiter Artur Greiser.

En 1946 tuvieron lugar las primeras sesiones para elaborar una Convención sobre el genocidio cuyo castigo era «a matter of international concern» y en las que Lemkin participó activamente. En la sesión celebrada del 23 de octubre al 15 de diciembre de 1946, la AGNU incluyó en su agenda la cuestión titulada «Resolución sobre el crimen de genocidio». El 11 de diciembre de 1946 se aprobó la resolución 96 (I) que lo califica como crimen internacional e instaba a los Estados a incluirlo en sus ordenamientos. Aún quedaba el complejo camino hacia su definición.

En el documento Proyecto de Convención (ECOSOC, 1947, pág. 25 y ss.) se pone de manifiesto cómo Lemkin distinguía entre genocidio físico, biológico y cultural. Él, que ya había propuesto incorporar los actos de vandalismo y barbarie como crímenes en la Conferencia de Madrid de 1933, incluía las tres clases de genocidio mencionadas (Iglesias Vázquez, 2023, pág. 296). En estos trabajos preparatorios se tuvo en cuenta a su vez lo político (ECOSOC, 1947, pág. 14 y ss).

Lo cultural, lo económico y lo político quedaron fuera de la Convención de 1948, como recuerda Míaja de la Muela (1951, pág. 377), por intereses de la Unión Soviética o de las aún potencias coloniales. Estados con numerosos grupos étnicos y que en su día fueran colonias también cerraron la puerta para incluir lo cultural en la definición de la Convención. Nenersian afirma que el concepto de genocidio acordado en 1948 es «producto de las realidades políticas y de la negociación de tratados entre Estados, más que de cualquier limitación inherente al concepto» (Nenersian 2005).

Por supuesto, las razones políticas influyeron definitivamente en el concepto convenido. Se creó un concepto por y para el Derecho, a los efectos de la aplicación de un texto específico y como resultado el concepto de genocidio se fue alejando de su significado etimológico más amplio (o de la idea de Raphael Lemkin). De este modo, comenzó a interpretarse para describir la destrucción de una nación o un grupo étnico. El texto final de la Convención se aprobó el 9

de diciembre de 1948 mediante la Resolución de la AGNU (A/RES/3/260). El genocidio se definió en el artículo II como «cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso». Se entiende, pues, los siguientes casos como genocidio:

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo;
- e) Traslado por fuerza de niños del grupo a otro grupo.

El artículo III castiga no sólo cuando se ha cometido el acto, sino la conspiración para perpetrarlo, la incitación pública y directa, el intento o complicidad para cometerlo, ya se trate de gobernantes, funcionarios o particulares, a tenor del artículo IV. El compromiso de los Estados ratificando esta Convención obliga, según el artículo V, a adoptar «con arreglo a sus Constituciones respectivas, las medidas legislativas necesarias para asegurar la aplicación de las disposiciones contenidas en Convención, y especialmente a establecer sanciones penales eficaces para castigar a las personas culpables de genocidio o de cualquier otro de los actos enumerados en el artículo III.

Por otro lado, el artículo VI establece que «las personas acusadas de genocidio o de uno cualquiera de los actos enumerados en el artículo III, serán juzgadas por un tribunal competente del Estado en cuyo territorio el acto fue cometido, o ante la Corte Penal Internacional que sea competente respecto a aquellas de las partes contratantes que hayan reconocido su jurisdicción». El artículo VII contiene una cláusula importante que pretende que los responsables de estos actos no queden amparados por tratados de extradición, de tal forma que no se les considera a efectos de una posible extradición como delitos políticos, comprometiéndose a aquella. A su vez, el artículo VIII contempla la posibilidad de que los órganos de NNUU adopten medidas para la prevención y represión cuando las partes contratantes recurran a ellos. Por último, el artículo IX establece el recurso a la Corte Internacional de Justicia para la solución de controversias relativas a la Convención. Aquí, los recientes asuntos de *Ucrania contra Rusia* o *Sudáfrica contra Israel*, nos ofrecen un buen exponente de la aplicación de esta norma.

Así, el Convenio de 1948 delimita al genocidio como un crimen cometido mediante matanza o sin ella, de la lesión grave a la integridad física o mental, mediante

sometimiento intencional o condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, mediante imposiciones de medidas destinadas a impedir nacimientos o traslado por la fuerza de niños. En cualquier caso, el elemento clave es el de que el objetivo es el grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.

La falta de tribunales internacionales impidió la aplicación de esta Convención y, en consecuencia, el pronunciamiento de una sentencia por este crimen internacional. Esto no ocurrió hasta medio siglo después con la sentencia *Akayesu* del Tribunal Internacional Penal para Ruanda en la que este afirma que la Convención está considerada como Derecho Internacional consuetudinario y así es la opinión de la Corte Internacional de Justicia tal y como fue recordado por el Tribunal para la Antigua Yugoslavia, en su resolución 808 (*The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, 1998, pág. 205).

Dos meses antes, el 17 de julio de 1998, se aprobó en Roma el Estatuto por el que se creó la Corte Penal Internacional. El artículo 6 del texto recogió la misma definición que la de la Convención de 1948.

A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por «genocidio» cualquiera de los actos mencionados a continuación, perpetrados con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal: a) Matanza de miembros del grupo; b) Lesión grave a la integridad física o mental de los miembros del grupo; c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial; d) Medidas destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo; e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo (Estatuto de Roma, 1948).

El Estatuto de Roma fue una oportunidad dorada de actualizar el concepto de genocidio a efectos de insertar en su definición esas otras razones que la Convención de 1948 no había incluido. Sin embargo, como podemos constatar, no fue así. En los «Elementos del crimen» a los que se refiere el artículo 9 del ER y a efectos de una más clara interpretación del artículo 6 se señala en primer lugar que:

La expresión «en el contexto de» incluiría los actos iniciales de una serie que comienza a perfilarse; b) La expresión «manifiesta» es una calificación objetiva; c) Pese a que el artículo 30 exige normalmente un elemento de intencionalidad, y reconociendo que el conocimiento de las circunstancias generalmente se tendrá en cuenta al probar la intención de cometer genocidio, el requisito eventual de que haya un elemento de intencionalidad con respecto a esta circunstancia es algo que habrá de decidir la Corte en cada caso en particular.

Reproducimos aquí el artículo 6:

**Artículo 6 a)
genocidio mediante matanza**

Elementos

1. Que el autor haya dado muerte a una o más personas.
2. Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.
3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción.

**Artículo 6 b)
genocidio mediante lesión grave a la integridad física o mental**

Elementos

1. Que el autor haya causado lesión grave a la integridad física o mental de una o más personas.
2. Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.
3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.
4. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción.

**Artículo 6 c)
genocidio mediante sometimiento intencional a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física**

Elementos

1. Que el autor haya sometido intencionalmente a una o más personas a ciertas condiciones de existencia.
2. Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.
3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.

4. Que las condiciones de existencia hayan tenido el propósito de acarrear la destrucción física, total o parcial, de ese grupo.

5. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción.

Artículo 6 d)

genocidio mediante la imposición de medidas destinadas a impedir nacimientos

Elementos

1. Que el autor haya impuesto ciertas medidas contra una o más personas.

2. Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.

3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.

4. Que las medidas impuestas hayan estado destinadas a impedir nacimientos en el seno del grupo.

5. Que la conducta haya tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción.

Artículo 6 e)

genocidio mediante el traslado por la fuerza de niños

Elementos

1. Que el autor haya trasladado por la fuerza a una o más personas.

2. Que esa persona o personas hayan pertenecido a un grupo nacional, étnico, racial o religioso determinado.

3. Que el autor haya tenido la intención de destruir, total o parcialmente, a ese grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal.

4. Que el traslado haya tenido lugar de ese grupo a otro grupo.

5. Que los trasladados hayan sido menores de 18 años.

6. Que el autor supiera, o hubiera debido saber, que los trasladados eran menores de 18 años.

7. Que los actos hayan tenido lugar en el contexto de una pauta manifiesta de conducta similar dirigida contra ese grupo o haya podido por sí misma causar esa destrucción.

2.1. Elementos del genocidio

La definición de la Convención y del ER hacen clara alusión a la intencionalidad, al *mens rea*, con lo que estamos ante un elemento espiritual necesario para que, juntamente con el material, la comisión consumada o no, se configure este crimen; en definitiva, que concurren dos elementos, el *mens rea* y el *actus reus*. Kai Ambos señala que se trata de un delito de intención (Ambos, 2010, pág. 48).

En la primera sentencia por genocidio, la recaída en el caso Akayesu el 2 de septiembre de 1998, el Tribunal Penal Internacional para Ruanda detalló los requisitos necesarios para la comisión del genocidio, especialmente en los paras. 497 y ss. En primer lugar, remarca que no implica la exterminación total del grupo ya que el artículo II señala «en todo o en parte» y, después, que la diferencia del genocidio con otros crímenes es la de que el genocidio «embodies a special intent or *dolus specialis*».

Esa intención, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia (asunto *Krstic*) sólo incluye actos «cometidos con la intención de destruir todo o parte del grupo». De este modo, «las condenas por genocidio sólo pueden desplegarse cuando esa intención está inequívocamente establecida» (*Krstic*, para. 134. Sentencia de Apelación de 19 de abril de 2004).

As has been demonstrated, all that the evidence can establish is that Krstic was aware of the intent to commit genocide on the part of some members of the VRS Main Staff, and with that knowledge, he did nothing to prevent the use of Drina Corps personnel and resources to facilitate those killings. This knowledge on his part alone cannot support an inference of genocidal intent. Genocide is one of the worst crimes known to humankind, and its gravity is reflected in the stringent requirement of specific intent. Convictions for genocide can be entered only where that intent has been unequivocally established. There was a demonstrable failure by the Trial Chamber to supply adequate proof that Radislav Krstic possessed the genocidal intent. Krstic, therefore, is not guilty of genocide as a principal perpetrator.

El Tribunal Internacional para Ruanda hace hincapié igualmente en este elemento:

Special intent of a crime is the specific intention, required as a constitutive element of the crime, which demands that the perpetrator clearly seeks to produce the act charged.³¹ El

³¹ La intención especial de un delito es la intención específica, requerida como elemento constitutivo del delito, que exige que el autor busque claramente producir el acto imputado. (Traducción propia).

dolo específico es la intención especial requerida como elemento constitutivo del delito y exige que el autor tenga la intención de causar el resultado imputado. En este sentido, el dolo específico del crimen de genocidio reside en la intención destruir, total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal. Thus, for a crime of genocide to have been committed, it is necessary that one of the acts listed under Article 2(2) of the Statute be committed, that the particular act be committed against a specifically targeted group, it being a national, ethnical, racial, or religious group. Consequently, in order to clarify the constitutive elements of the crime of genocide, the Chamber will first state its findings on the acts provided for under Article 2(2)(a) through Article 2(2)(e) of the Statute, the groups protected by the Genocide Convention, and the special intent or *dolus specialis* necessary for genocide to take place.³² (The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu, 1998, pág. 205 y ss).

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) retomó esta doctrina en el asunto *Perinçek* (*Perinçek v. Switzerland* [GC] , 2015):

No basta con establecer, por ejemplo, según los términos de la letra a), que se ha cometido la matanza de los miembros del grupo, es decir, un homicidio voluntario, ilícito, contra estas personas. También habrá que establecer la existencia de una intención adicional que se define de manera muy precisa. Con frecuencia se califica de intención particular o específica o *dolus specialis*; en la presente sentencia se califica genéricamente como "intención específica" (*dolus specialis*). No basta con que los miembros del grupo sean objetivo por razón de su pertenencia al grupo, sino que el autor de los hechos debe tener una intención discriminatoria. Además, los actos contenidos en el artículo II deberán cometerse con la intención de destruir total o parcialmente al grupo como tal. La expresión "como a tal" subraya la intención de destruir al grupo protegido.

El TEDH invoca la jurisprudencia del TPIY cuando haciendo comparación de la persecución, el crimen de genocidio y el de lesa humanidad, dice en el párrafo 188.

La especificidad de la intención y sus requisitos aparecen claramente cuando el genocidio se sitúa, como hizo la Sala de Primera Instancia del Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia (TPIY) en el asunto Kupreskic y otros, en el contexto de actos delictivos relacionados, en concreto los delitos de lesa humanidad y la persecución: "[El] elemento

³² Así pues, para que se haya cometido un crimen de genocidio, es necesario que se cometa uno de los actos enumerados en el artículo 2, apartado 2, del Estatuto, que el acto concreto se cometa contra un grupo específicamente afectado, que sea un grupo nacional, étnico, racial o religioso. En consecuencia, con el fin de aclarar los elementos constitutivos del crimen de genocidio, la Sala expondrá en primer lugar sus conclusiones sobre los actos previstos en los artículos 2.2.a) a 2.2.e) del Estatuto, los grupos protegidos por el Convenio sobre el genocidio y la intención especial o *dolus specialis* necesaria para que se produzca el genocidio. (Traducción propia).

moral exigido para la persecución es más estricto que para los crímenes contra la humanidad habituales, aunque menor que para el genocidio [...] Lo importante en ambos casos es la intención de discriminar: atacar a personas por sus características étnicas, raciales o religiosas (así como, en el caso de la persecución, por sus opiniones políticas) [...] cuando la persecución alcanza su forma más extrema, consistente en actos intencionales y deliberados dirigidos a destruir total o parcialmente un grupo, se podrá considerar que constituye un genocidio (*Bosnia and Herzegovina v Serbia*, 2006, para. 373.).

También se hizo referencia a la CIJ en el asunto *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment of 26 February 2006, ICJ Reports 2007, § 373), cuando Ziemele recuerda en el asunto *Vasiliauskas (Vasiliauskas v. Lituania*, 2015, pág. 87):

The ICJ had held that [t]he *dolus specialis*, the specific intent to destroy the group in whole or in part, has to be convincingly shown by reference to particular circumstances, unless a general plan to that end can be convincingly demonstrated to exist; and for a pattern of conduct to be accepted as evidence of its existence, it would have to be such that it could only point to the existence of such intent (*Case of Vasiliauskas v. Lithuania*, 2015).³³

Señala Ollé Sesé (Ollé Sesé, 2019, pág. 526)³⁴ que, en el genocidio, la exigencia de una intención especial en la comisión de unos actos determinados hace que estemos en presencia de un «delito de resultado cortado, ya que el autor se propone alcanzar el resultado de destrucción o exterminio total o parcial del «grupo» mediante el atentado a bienes jurídicos individuales». El problema de la prueba de la intención es evidente: se trata de un factor mental difícil de determinar. Por ello, en ausencia de una confesión se puede deducir de un cierto número de presunciones de hecho. La Corte Penal Internacional en el asunto *Al Bashir*, aún pendiente, demuestra querer aplicar estrictos criterios «más allá de una duda razonable».

³³ la CIJ había sostenido que «[e]l *dolus specialis*, la intención específica de destruir al grupo en su totalidad o en parte, tiene que demostrarse de forma convincente haciendo referencia a circunstancias particulares, a menos que pueda demostrarse de forma convincente la existencia de un plan general con ese fin; y para que un patrón de conducta pueda aceptarse como prueba de su existencia, tendría que ser tal que sólo pudiera apuntar a la existencia de dicha intención». (Traducción propia).

³⁴ Ollé Sesé, M. 2019. «¿Qué significa intentar destruir una «parte» de un grupo?», *La Evolución de la definición y la aplicación del delito de Genocidio La contribución Iberoamericana y el legado del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia*, Olásolo, Héctor y de Prada, Pilar Eirene (coords.), pág. 526.

2.2. Objetivo del genocidio

La acción penada es la dirigida a uno de los grupos protegidos en el artículo II, «a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal». Ya hemos hecho referencia a la exclusión de determinados grupos políticos o culturales. Esto no ha obstado a que ciertas legislaciones internas hayan ampliado a estos, la calificación de genocidio. Señala Shabas (Shabas, 2022, pág. 103) ³⁵ el caso del ordenamiento jurídico lituano y su aplicación retroactiva, lo que fue objeto de sentencia del TEDH en el mencionado asunto *Vasiliauskas v. Lituania*.

También ha sido objeto de discusión la cuestión relativa al número de personas que debe evaluarse en relación con el tamaño general o el de ser emblemático (asunto *Krstic*), ³⁶ que tenga impacto en el grupo (asunto *Mladic*)³⁷, que se trate de una parte significativa del grupo (asunto *Jelusic*) ³⁸ o que ponga en peligro la supervivencia del grupo en su conjunto (asunto *Tolimir*).³⁹ Soler, basándose en la jurisprudencia del ICTR (*Prosecutor v. Kayishema and Ruzindana*, 1999, pág. para. 94.) ⁴⁰ afirma que, aunque «it is not easy to carry out genocide without a plan or organization, killing a single victim could qualify as genocide».⁴¹

2.3. El genocidio cultural

De Prada afirma que, como se muestra claramente por los trabajos preparatorios de la Convención, «la destrucción en cuestión es la destrucción material de un grupo ya sea física o por medios biológicos, no la destrucción de la identidad nacional, lingüística,

³⁵ Shabbas, William. Genocidio en Martínez Jiménez, Aitor, *Derecho Penal Internacional. Evolución histórica, régimen jurídico y estudio de casos*. Aranzadi, 2022, Pamplona

³⁶ TPIY, asunto *Prosecutor v. Krstic*. IT-98-33-T.

³⁷ TPIY, asunto *Prosecutor v. Mladic*. IRMC-13-56-A. Las siglas MICT corresponden a las de Mecanismo Residual para los Tribunales Penales por sus siglas en inglés, *International Residual Mechanism for Criminal Tribunals*.

³⁸ TPIY, asunto *Prosecutor v. Jelusic*. IT-95-10-T.

³⁹ TPIY, asunto *Prosecutor v. Tolimir*. IT-05-88/2-T.

⁴⁰ ICTR. Trial Chamber, *Prosecutor v. Kayishema and Ruzindana*, 21 May 1999, Case No. ICTR-95-1-T, para. 94.

⁴¹ «No es fácil llevar a cabo un genocidio sin un plan u organización, matar a una sola víctima podría calificarse de genocidio» (traducción propia).

cultural u otra de un particular grupo»⁴² (De Prada, 2019, pág. 62). En consecuencia, una cuestión es la destrucción de un grupo por razones étnicas y otra distinta, la destrucción de su cultura.⁴³ La voluntad y la necesidad de llenar el vacío dejado en la Convención, dada la estrechez del concepto de 1948 condujo a que aparecieran otras categorías como la de genocidio cultural o etnocidio. Estas aparecerían con intensidad en el marco de la protección de las minorías y de la conformación del derecho de los Pueblos Indígenas. Whitaker, relator especial de la Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías de la Organización de las Naciones Unidas, definió el genocidio cultural de la siguiente forma:

Todo acto premeditado y cometido con la intención de destruir el idioma, la religión o la cultura de un grupo nacional, racial o religioso por razón de origen nacional o racial o de las creencias religiosas de sus miembros, actos tales como: la prohibición de emplear el idioma en las relaciones cotidianas o en las escuelas o la prohibición de imprimir o de difundir publicaciones redactadas en el idioma del grupo y la destrucción de las bibliotecas, los museos, las escuelas, los monumentos históricos, los lugares de culto u otras instituciones y de los objetos culturales del grupo o la prohibición de usarlos” (ECOSOC, 1985, pág. 17).⁴⁴

Si comparamos esta definición con lo que Lemkin entendía respecto al significado de genocidio llegaremos a la conclusión de que su idea sí abarcaba lo cultural. tres clases de genocidio propuestas por Lemkin: físico o asesinato en masa de un grupo específico; biológico o destrucción de la capacidad reproductiva del grupo y cultural, que implica la destrucción de prácticas y modos de vivir que impiden la pervivencia del grupo como tal. El jurista polaco no distinguió entre etnocidio y genocidio. pero otros intereses se impusieron durante las negociaciones de la Convención de 1948.

En el posterior «Informe de la Subcomisión de Whitaker», de 2 de julio de 1985, se señala que algunos miembros de la Subcomisión propusieron que se ampliara la

⁴² De Prada, José Ricardo. 2019. Introducción. Reflexiones sobre la evolución del concepto originario al actual de genocidio, en *La Evolución de la definición y la aplicación del delito de Genocidio La contribución Iberoamericana y el legado del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia*, Olásolo, Héctor y de Prada, Pilar Eirene (coords), pág. 62.

⁴³ Al respecto, véase nuestro trabajo Iglesias Vázquez, 2023, págs. 291-320.

⁴⁴ Naciones Unidas. Consejo Económico y Social. 1985. Comisión de Derechos Humanos. *Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. 38º periodo de sesiones. Tema 4 del programa provisional. «Informe revisado y actualizado sobre la cuestión de la prevención y sanción del crimen de genocidio, preparado por el Sr. B. Whitaker»*. https://digitallibrary.un.org/record/108352/files/E_CN.4_Sub.2_1985_6-ES.pdf.

definición de genocidio para abarcar «el genocidio cultural o etnocidio» y, recordando el «Informe sobre las Poblaciones Indígena», se hizo hincapié en la necesidad de una atención especial y urgente a los casos de destrucción física de las comunidades indígenas (genocidio) o a la destrucción de las culturas indígenas (etnocidio) (ECOSOC, 1985, pág. 18).

Con el tiempo, genocidio y etnocidio (o genocidio cultural) han marcado sus diferencias conceptuales a pesar de la gran complejidad que supone y del desacuerdo entre autores. A modo de ejemplo, señalemos que Pruijm recuerda que, tal y como se debatió profundamente en los Trabajos preparatorios de la *Declaración* de 2007 sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (parte III, B), «there is no clear agreement on the meaning of the terms ethnocide and cultural Genocide». Pero afirma también que «In general, ethnocide is regarded as the destruction of people and cultural genocide as the destruction of the physical manifestations of culture» (Prujm, 2014, pág. 270).⁴⁵ Así parece confirmarse en el Derecho. En el estadio actual del Derecho Internacional el genocidio cultural o etnocidio no está considerado como un crimen internacional autónomo. Esta categoría jurídica no ha encontrado cabida con la redacción del Estatuto de Roma de 1998. Desde luego, estaríamos hablando de una violación grave de los Derechos Humanos y no faltan quienes opinen que es una forma de genocidio. Pero con el asunto *Bosnia v. Serbia* de la Corte Internacional de Justicia⁴⁶ asistimos a lo que califica como «a definitive end to the controversy». (Schabas, 2009, págs. 220-221). Añadimos aquí la idea de Van Krieken cuando concuerda en «dismissing the claims regarding cultural genocide and ethnocide because they are ineffective in law» (Van Krieken, 2004, pág. 126). Esta cuestión es relevante por cuanto hay que sopesar el significado de la cultura y sus diversas manifestaciones, para la persona. La destrucción de su identidad puede significar la de un pueblo como tal. Como ya apuntamos en otro trabajo (Iglesias Vázquez, 2023, pág. 297). la cultura anima al *genos* en palabras de Short (Short, 2010, pág. 837) recordando la idea lemkiiana quien, como ya dijimos, sostuvo (sin resultado positivo) que el genocidio cultural era la parte más importante de la Convención que pretendía y que fue, finalmente, apartó esta idea, en 1948.

⁴⁵ No existe un acuerdo claro sobre la acepción de los términos etnocidio y genocidio cultural. En general, se considera etnocidio la destrucción de personas y genocidio cultural la destrucción de las manifestaciones físicas de la cultura (Traducción propia). Pruijm, S. 2014. «Ethnocide and Indigenous Peoples: Article 8 of the Declaration on the Rights of Indigenous Peoples», *Adelaide Law Review*, vol. 35.

⁴⁶ Corte Internacional de Justicia. 2007. *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*. Judgment, 26 February 2007.

2.4. La limpieza étnica

Otra de las variaciones del genocidio como categoría jurídica es la de limpieza étnica. Esta expresión surgió del lenguaje popular, particularmente en el marco del conflicto en la antigua Yugoslavia.

La CIJ afirmó en el asunto *Bosnia v. Serbia y Montenegro* que el término limpieza étnica no tiene significado legal en sí, es decir, no es una categoría jurídica específica (2007, pág. 124). Parece que fueron los serbios quienes usaron esta expresión por primera vez a la «limpieza» de Serbia de católicos y musulmanes.⁴⁷

Mucho antes del estallido del conflicto posterior a la muerte del Mariscal Tito, en uno de los documentos obrantes en el asunto meritado de la CIJ, concretamente en una carta de 13 de febrero de 1943 ya podemos leer:

Las tierras serbias deben ser limpiadas de católicos y musulmanes. Serán pobladas únicamente por serbios. La limpieza se hará a fondo. Los empujaremos a todos y los destruiremos sin excepciones y sin piedad. Ese será el punto de partida de nuestra liberación. Eso debe hacerse muy rápidamente y con un fervor revolucionario.

Posteriormente, y ya en el marco del conflicto, en el «Informe sobre los Derechos Humanos en el territorio de la Antigua Yugoslavia», preparado por el Sr. Tadeusz Mazowiecki, Relator especial de la Comisión de Derechos Humanos, se define la limpieza étnica como «la eliminación de miembros de grupos étnicos por otro grupo étnico que ejerce control sobre un territorio determinado», proporcionando seguidamente ejemplos de distintas prácticas llevadas a cabo al efecto: expulsiones forzadas, amenazas, detenciones arbitrarias, maltrato, tortura, expulsiones colectivas, saqueo de ciudades, ejecuciones sumarias, destrucción de edificios religiosos, incluso la violación, etc. (ECOSOC. Doc. A/47/666, S/24809, cit. para. 40 en p. 16).

Aquí comprobamos cómo la cuestión de si la limpieza étnica constituye genocidio o no, pasa por considerar los elementos contextuales, de analizar las prácticas ejecutadas y la concurrencia del *mens rea*. Puede no implicar esa intención de destruir total o parcialmente un grupo; puede llevarse a cabo mediante un desplazamiento forzado de personas sin llegar a la destrucción del grupo. El informe sostiene que «Cuando se producen en tiempo de guerra, la purificación étnica [...] constituye(n) crímenes de guerra y al mismo tiempo violaciones de Derechos Humanos» (ECOSOC. Doc. A/47/666,

⁴⁷ «Etničko čišćenje» es la expresión original según Naimark (2007).

S/24809, cit. para. 40 en p. 16). En las Conclusiones de este documento se hace referencia a violaciones de Derechos Humanos («graves violaciones de Derechos Humanos que caracterizan a la depuración étnica») ((ECOSOC. Doc. A/47/666, S/24809, cit. para. 40 en p. 40)⁴⁸ y del DIH (artículo 3 común a los Convenios de Ginebra), crímenes de guerra. No menciona crimen de genocidio o de lesa humanidad. Afirma que el conflicto en Bosnia Herzegovina «no es un conflicto religioso, sino que está fomentado por determinados grupos y partidos nacionalistas para promover sus propios intereses políticos y materiales» ((ECOSOC. Doc. A/47/666, S/24809, cit. para. 40 en p. 40).

Lo anterior no nos debe llevar a la conclusión de que en el marco del conflicto yugoslavo no se cometiera genocidio. Lo que estamos pretendiendo ahora es poner de manifiesto que la limpieza étnica puede suponer este o no. Deben, reiteramos, analizarse el dolo específico requerido. La cuestión se trató en la CIJ en el asunto arriba mencionado (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro) y en el de Croacia contra Serbia. En la sentencia del primero, de 26 de febrero de 2007 (pág. 123, para. 190) se dice con respecto a la limpieza étnica que:

It can only be a form of genocide within the meaning of the Convention, if it corresponds to or falls within one of the categories of acts prohibited by Article II of the Convention. Neither the intent, as a matter of policy, to render an area 'ethnically homogeneous', nor the operations that may be carried out to implement such policy, can as such be designated as genocide.⁴⁹ Neither the intent that characterizes genocide is «to destroy, in whole or in part» a particular group, and deportation or displacement of the members of a group, even if effected by force, is not necessarily equivalent to destruction of that group, nor is such destruction an automatic consequence of the displacement.

lo que, reiteramos, no significa que estos actos nunca constituyan genocidio. Lo que se debe retener es que sin la concurrencia de los elementos necesarios para este tan específico y estrecho concepto de genocidio, este no se produce. Desde luego, en el Tribunal creado

⁴⁸ ECOSOC. Doc. A/47/666, S/24809, cit., para 141 en pág. 40.

⁴⁹ Sólo puede ser una forma de genocidio en el sentido del Convenio, si corresponde o está comprendido en una de las categorías de actos prohibidos por el artículo II. Ni la intención, como cuestión de política, de convertir una zona en "étnicamente homogénea", ni las operaciones que puedan llevarse a cabo para aplicar dicha política, pueden calificarse como genocidio. Ni la intención que caracteriza al genocidio es "destruir, total o parcialmente" a un grupo determinado, y la deportación o el desplazamiento de los miembros de un grupo, aunque se efectúe por la fuerza, no equivale necesariamente a la destrucción de ese grupo, ni dicha destrucción es una consecuencia automática del desplazamiento (Traducción propia). Corte Internacional de Justicia. (2007). *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Judgment*, I.C.J. Reports 2007, pág. 43.

para conocer de las atrocidades cometidas en la antigua Yugoslavia, el ICTY o TPIY se planteó si la limpieza étnica constituía un crimen de genocidio. En el asunto *Duško Tadić (Priedor)*, de 7 de mayo de 1997, se trata la cuestión étnica porque uno de los objetivos para la construcción de la Gran Serbia pasaba por solucionar el problema de las poblaciones musulmanas y croatas de Bosnia y Herzegovina por lo que se adoptó la práctica de la limpieza étnica llevando a cabo una redistribución de poblaciones usando la fuerza, en caso de ser necesario. También se menciona en el asunto *Mucić et al. (Celebici camp)*, pero es en el asunto *Krstić* en el que, por fin, hallamos una calificación de genocidio para las acciones llevadas a cabo en Srebrenica. En el párrafo 562 de la sentencia, el Tribunal observa: «As a result, there are obvious similarities between a genocidal policy and the policy commonly known as ethnic cleansing» (*Prosecutor v. Radislav Krstić*, 2001, pág. 196). Fue condenado en esta sentencia a cuarenta y seis años de prisión por Genocidio; por - Persecution for murders, cruel and inhumane treatment, terrorizing the civilian population, forcible transfer and destruction of personal property of Bosnian Muslim civilians; - Murder as a violation of the Laws and Customs of War; (*Prosecutor v. Radislav Krstić*, 2001, pág. 255).

En conclusión, debemos retener que la categoría jurídica de genocidio es muy concreta y de compleja determinación dado, por una parte, que se trata de un acto y una intención, que el acto es la destrucción total o parcial de un grupo llevado a cabo de diferentes formas. La intención o *mens rea* conduce a su necesaria demostración siempre difícil que se infiere, a falta de confesión, de otras pruebas que han de ser concluyentes, sin bastar un mero indicio o duda razonable, es un ir «más allá de».

Por otro lado, y puesto que lo específico del crimen de genocidio ha conducido a la aparición del genocidio cultural o etnocidio, resaltemos que se trata de infracciones distintas; que esta última y en el estadio actual del Derecho Internacional, no constituye un crimen internacional, sino una vulneración (grave) de Derechos Humanos. Por último, del uso popular surgió la expresión limpieza étnica que debe ser objeto de análisis puesto que puede constituir o no crimen de genocidio. Volveremos necesariamente a tratar la cuestión del genocidio en la sección relativa al Tribunal para la Antigua Yugoslavia y al de Ruanda.

3. El crimen de lesa humanidad

Tratar de situar los orígenes de este crimen supone remontarnos atrás en el tiempo, de manera que, si bien ofreceremos algunos datos históricos, nuestro punto de partida

será su codificación en diversos textos, en los que se pone de relieve el gran legado de Nuremberg y Tokio.

De Guzmán afirma que «el primer uso oficial del término "crímenes contra la humanidad" fue en una declaración de 1915 de los gobiernos de Gran Bretaña, Francia y Rusia en la que se describían las masacres turcas de armenios como «crímenes contra la humanidad y la civilización de los que serán considerados responsables todos los miembros del Gobierno turco junto con sus agentes implicados en las masacres» (de Guzman, 2011, pág. 5).⁵⁰ La misma autora señala el origen del concepto «leyes de la humanidad» en las Conferencias de Paz de 1899 y 1907, cuyo Preámbulo es conocido como Cláusula Martens (a la que ya hicimos referencia en este trabajo). Relva señala que la primera definición es la proporcionada por la *Carta del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg* (Relva, 2022, pág. 121). Luban afirma que el término fue escogido por Robert Jackson, fiscal jefe de los EEUU y jefe de la delegación de este país en la Conferencia de Londres que redactó el Estatuto o *Carta* que juzgaría a los jerarcas nazis tras el fin de la Segunda Guerra Mundial (Luban, 2004, pág. 86). La elección de la expresión tuvo una razón concreta. La expresión «Crimes against civilization and humanity» había sido utilizada en 1915 por los gobiernos británico, francés y ruso para denunciar lo sucedido contra los armenios. El Gobierno americano había objetado cuando reapareció en 1919 para juzgar a los turcos, porque la expresión «leyes contra la humanidad» carecía de contenido específico, de manera que Jackson, habiendo consultado a Lauterpacht, decidió apostar por la expresión «crímenes contra la humanidad» (Luban, 2004, pág. 86).

3.1. Concepto. El Estatuto de Londres y la Carta de Tokio, los tribunales para Ruanda y Yugoslavia, del ER y otros textos

El título de este epígrafe no es caprichoso. Si se comparan los textos mencionados en él, comprobamos, con Luban, que no existe una jurisprudencia sólida que asigne a la expresión un significado técnico y, de hecho, los diversos estatutos que la definen (la *Carta de Nuremberg*, la Ley n.º 10 del Consejo de Control Aliado, la *Carta de Tokio*, los Estatutos

⁵⁰ «The first official use of the term “crimes against humanity” was in a 1915 declaration by the governments of Great Britain, France, and Russia describing the Turkish massacres of Armenians as “crimes against humanity and civilization for which all the members of the Turkish Government will be held responsible together with its agents implicated in the massacres”. (Traducción propia).

del TPIY, del TPIR y de Roma, los estatutos nacionales y diferentes propuestas de comisiones legales) la definen de manera diferente (Luban, 2004, pág. 161).⁵¹

3.2. La Carta de Nuremberg, la Ley número 10 del Consejo de Control Aliado y la Carta de Tokio

La *Carta del Tribunal Militar Internacional* que sigue al Acuerdo firmado en Londres el 8 de agosto de 1945 por los gobiernos británico, estadounidense, francés y soviético proporciona una definición a través de determinados actos subsumidos en el denominado crimen contra la humanidad en el artículo 6 (c):

A saber, el asesinato, la exterminación, esclavización, deportación y otros actos inhumanos cometidos contra población civil antes de la guerra o durante la misma; la persecución por motivos políticos, raciales o religiosos en ejecución de aquellos crímenes que sean competencia del Tribunal o en relación con los mismos, constituyan o no una vulneración de la legislación interna de país donde se perpetraron.⁵²

Por su parte, la *Ley n.º 10 del Consejo de Control Aliado* en el artículo II 1 (c) dice:⁵³

Crímenes contra la Humanidad. Atrocidades y delitos, incluidos, entre otros, el asesinato, el exterminio, la esclavitud, la deportación, el encarcelamiento, la tortura, la violación u otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, o persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, violen o no las leyes internas del país donde se perpetren.

⁵¹ In the case of crimes against humanity, there is no robust case law assigning the phrase a technical meaning, and indeed the various statutes defining it—the Nuremberg Charter, Allied Control Council Law No. 10, the ICTY, ICTR, and Rome Statutes, national statutes, and a handful of law commissions' proposals—all define it differently. Luban, D. cit., pág. 161.

⁵² Agreement for the prosecution and punishment of the major war criminals of the European Axis. Signed at London, on 8 August 1945. United Nations, Treaty Series 251. Filed and recorded at the request of the United Kingdom and Northern Ireland on 15 March 1951. En este texto se incluyen los crímenes contra la paz (apartado a), los crímenes de guerra (apartado b) y los crímenes contra la humanidad (apartado c).

⁵³ Control Council. Law n.º 10. Punishment of persons guilty of war crimes, crimes against peace and crimes against humanity. En realidad, es una adaptación del del Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg, pero dirigido a las autoridades alemanas encargadas de juzgar a otros responsables en dicho territorio.

El Tribunal Militar para el Lejano Oriente establecido por la *International Military Tribunal for the Far East Charter*, firmada en Tokio el 19 de enero de 1946 en su artículo 1, incluyó el crimen contra la humanidad en el artículo 5 (apartado c):

Crimes against Humanity: Namely, murder, extermination, enslavement, deportation, and other inhumane acts committed against any civilian population, before or during the war, or persecutions on political or racial grounds in execution of or in connection with any crime within the jurisdiction of the Tribunal, whether or not in violation of the domestic law of the country where perpetrated. Leaders, organizers, instigators, and accomplices participating in the formulation or execution of a common plan or conspiracy to commit any of the foregoing crimes are responsible for all acts performed by any person in execution of such plan.

El escrito de acusación presentado en estos juicios fue extenso (Anexo n.º. A-6). Contuvo cincuenta y cinco cargos que imputaron a veintiocho acusados por crímenes contra la paz, crímenes de guerra convencionales y crímenes contra la humanidad, durante el período comprendido entre el 1 de enero de 1928 y el 2 de septiembre de 1945. Nótese, aquí, la retroactividad de los actos perpetrados por los responsables (*International Military Tribunal for the Far East Judgment of 4 November 1948*, 1948). En cuanto a la definición es similar a la de Nuremberg. Suprime la referencia a lo religioso, como pone de manifiesto Relva (Relva, 2022, pág. 122). Por lo que se refiere a la sentencia, esta fue pronunciada el 12 de noviembre de 1948.

3.3. Intentos de codificación por las NNUU

Nuremberg dejó un legado fundamental en aras a la de los crímenes internacionales. Mediante Resolución 95 (1) de la Asamblea General de Naciones Unidas (AGNU) aprobada el 11 de diciembre de 1946 se aprobó la Confirmación de los principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal de Nuremberg: (Asamblea General N. , Res. 95 (I), 1946). Con posterioridad a la resolución 95 (I), la Asamblea General aprobó la Resolución 177(II) de la Asamblea General de 21 de noviembre de 1947 (Formulación de los principios reconocidos por el Estatuto y por las sentencias del Tribunal de Nuremberg). Las Naciones Unidas ya habían empezado a trabajar en la cuestión de la codificación de estos crímenes. En 1947 se creó la Comisión de Derecho Internacional, como órgano subsidiario de la Asamblea General de Naciones Unidas, mediante la Resolución 174 (II) de 21 de noviembre de 1947, (Asamblea General N. U., Resolución 174 (II), 1947) cuya misión es la de promover un desarrollo progresivo del Derecho Internacional y su codificación.

En su primer periodo de sesiones, la CDI procedió a la tarea de formular esos principios. Con fecha 31 de diciembre de 1950 aprobó los Principios de Derecho Internacional reconocidos en el Estatuto y las sentencias del Tribunal de Nuremberg.⁵⁴ El principio VI proclama que son Delitos contra la Humanidad:

El asesinato, el exterminio, la esclavización, la deportación y otros actos inhumanos cometidos contra cualquier población civil, o las persecuciones por motivos políticos, raciales o religiosos, cuando tales actos sean cometidos o tales persecuciones sean llevadas a cabo al perpetrar un delito contra la paz o un crimen de guerra, o en relación con él.

Este principio VI c) contiene una redacción en la que se suprimió la frase «antes de la guerra o durante la misma». Al hacerlo, la CDI dejó manifestado que «esos delitos pueden ser cometidos también antes de una guerra, en relación con delitos contra la paz». En definitiva, la Comisión suprimió esta vinculación de los delitos contra la humanidad con los delitos contra la paz y los delitos de guerra.

Un paso importante se dio con la aprobación de la Convención para la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de lesa humanidad de 1965, aprobada por la Asamblea General en su resolución 2391 (XXIII), de 26 de noviembre de 1968, que entró en vigor el 11 de noviembre de 1970. Después de referirse a los antecedentes que sirven de base a esta Convención,⁵⁵ proclama que los crímenes de guerra y los crímenes de lesa humanidad figuran entre los delitos de Derecho Internacional más graves, que la represión efectiva de estos es un elemento importante para prevenirlos y para proteger los Derechos Humanos y libertades fundamentales y que es necesario y oportuno afirmar en Derecho Internacional, el principio de la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y de los crímenes de lesa humanidad y asegurar su aplicación universal.

⁵⁴ Los principios de Nuremberg tienen carácter de Derecho Internacional consuetudinario. Véase «Comisión de Derecho Internacional, Informe sobre la formulación de los principios de Nuremberg», preparado por el Relator Especial, Sr. J. Spiropoulos (A/CN.4/22, 12 de abril de 1950), reproducido en *Yearbook of the International Law Commission*, 1950, vol. II).

⁵⁵ Se refiere a las resoluciones de la Asamblea General de las Naciones Unidas 3 (I) de 13 de febrero de 1946 y 170 (II) de 31 de octubre de 1947, sobre la extradición y el castigo de los criminales de guerra; la resolución 95 (I) de 11 de diciembre de 1946, que confirma los principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto del Tribunal Militar Internacional de Nuremberg y por el fallo de este Tribunal, y las resoluciones 2184 (XXI) de 12 de diciembre de 1966 y 2202 (XXI) de 16 de diciembre de 1966, que han condenado expresamente como crímenes contra la humanidad la violación de los derechos económicos y políticos de la población autóctona, por una parte, y la política de apartheid, por otra, las resoluciones del Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas 1074 D (XXXIX) de 28 de julio de 1965 y 1158 (XLI) de 5 de agosto de 1966, relativas al castigo de los criminales de guerra y de las personas que hayan cometido crímenes de lesa humanidad.

La Comisión de Derecho Internacional siguió trabajando a fin de lograr una codificación de este crimen. En 1996, presentó su Proyecto de Código, definiéndolo como «diversos actos inhumanos, es decir, asesinato, exterminio, tortura, esclavitud, persecución por motivos políticos, raciales, religiosos o étnicos, discriminación institucionalizada, deportación arbitraria o traslado forzoso de población, encarcelamiento arbitrario, violación, prostitución forzada y otros actos inhumanos cometidos de manera sistemática o a gran escala e instigados o dirigidos por un Gobierno o por cualquier organización o grupo». Esta definición difiere de la utilizada en Nuremberg, donde los actos criminales debían haberse cometido «antes o durante la guerra», estableciendo así un nexo entre crímenes contra la humanidad y conflicto armado.

3.4. El crimen en los estatutos de los tribunales de Yugoslavia, Ruanda y Roma

Los tribunales creados para investigar y juzgar a los responsables de los crímenes cometidos en la antigua Yugoslavia y Ruanda tuvieron que enfrentarse a la comisión de estos crímenes. Se les confirió competencia respecto al crimen de lesa humanidad que definen de forma diferente.

El TPIY en el artículo 5 de su Estatuto reza: «Article 5 - Crimes against humanity: The International Tribunal shall have the power to prosecute persons responsible for the following crimes when committed in armed conflict, whether international or internal in character, and directed against any civilian population»⁵⁶ (CSNU, 1993) en tanto el de Ruanda reza: «The International Tribunal for Ruanda shall have the power to prosecute persons responsible for the following crimes when committed as part of a widespread or systematic attack against any civilian population on national, political, ethnic, racial or religious grounds» (CSNU, Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda de 8 de noviembre de 1994. Anexo de la resolución 955 (1994) del Consejo de Seguridad. S/RES/955 (1994) , 1994).⁵⁷

⁵⁶ «El Tribunal Internacional tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de los crímenes que se señalan a continuación, cuando hayan sido cometidos contra la población civil durante un conflicto armado, interno o internacional”. Véase Estatuto del Tribunal Internacional para juzgar a los presuntos responsables de graves violaciones del Derecho Internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia a partir de 1991, de 25 de mayo de 1993 Estatuto Internacional adoptado por el Consejo de Seguridad, Resolución 827, 25 de mayo de 1993, S/R.ES/827 (1993).

⁵⁷ «El Tribunal Internacional para Ruanda tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de los crímenes que se señalan a continuación, cuando hayan sido cometidos como parte de un ataque

A primera vista, de la comparación efectuada entre ambas definiciones resalta que el primero se refiere a los crímenes cometidos en el marco del conflicto armado (recuperando el nexo de Nuremberg con los conflictos de este tipo, tanto nacionales como internacionales), en tanto que el segundo guarda una definición que recuerda más a las anteriores e incluso a la que acogerá el Estatuto de Roma en la que observamos que ese nexo desaparece. En la sección dedicada a estos tribunales tendremos oportunidad de comprobar cómo fueron aplicadas estas cláusulas y su alcance, puesto que una razón es la especificidad de lo acaecido en los escenarios de Yugoslavia y Ruanda.

Por lo que se refiere a la CIJ, se ha de tener en cuenta que no tiene competencia para juzgar a individuos sino a Estados. Ciertamente, una política de Estado puede tener como consecuencia la comisión de estos crímenes. Ello no ha obstado, por tanto, a que haya tenido que lidiar con esta cuestión. El asunto *Case Concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)* conocido también como el caso *Yerodia*, es un exponente por más que el asunto se centre en gran parte en la cuestión de las inmunidades. El magistrado Guillaume, en su Opinión Separada, la ley belga de 1993, modificada en 1999 define el crimen de lesa humanidad siguiendo las estipulaciones del ER (*Case concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium*, 2002, pág. 31 y ss.).

Como señala Bassiouni poniendo de manifiesto la necesidad de una convención especializada en crímenes contra la humanidad, «la existencia de varias definiciones similares pero diferentes de crímenes contra la humanidad refleja una debilidad del Derecho Internacional consuetudinario, y es problemática a la luz de los principios de legalidad del derecho penal internacional»⁵⁸ (Bassiouni, 2010, pág. 44.), señalando unas

generalizado o sistemático contra la población civil por razones de nacionalidad o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas». Véase Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda de 8 de noviembre de 1994. Anexo de la resolución 955 (1994) del Consejo de Seguridad. S/RES/955 (1994) de 8 de noviembre de 1994, pág. 4.

⁵⁸ Bassiouni, C. «Crimes against Humanity: the case for a specialized convention». *Washington University Global Studies Law Review*. Vol. 9, n.º 4, 2010, pp. 575-593.

diez.⁵⁹ Finalmente, el Estatuto de Roma (ER, 1998)⁶⁰ define en el artículo 7 el crimen de lesa humanidad de la forma siguiente:

1. A los efectos del presente Estatuto, se entenderá por crimen de lesa humanidad cualquiera de los actos siguientes cuando se cometa como parte de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil y con conocimiento de dicho ataque:
 - a) Asesinato;
 - b) Exterminio;
 - c) Esclavitud;
 - d) Deportación o traslado forzoso de población;
 - e) Encarcelación u otra privación grave de la libertad física en violación de normas fundamentales de Derecho Internacional;
 - f) Tortura;
 - g) Violación, esclavitud sexual, prostitución forzada, embarazo forzado, esterilización forzada o cualquier otra forma de violencia sexual de gravedad comparable;
 - h) Persecución de un grupo o colectividad con identidad propia fundada en motivos políticos, raciales, nacionales, étnicos, culturales, religiosos, de género definido en el párrafo 3, u otros motivos universalmente reconocidos como inaceptables con arreglo al Derecho Internacional, en conexión con cualquier acto mencionado en el presente párrafo o con cualquier crimen de la competencia de la Corte;
 - i) Desaparición forzada de personas;
 - j) El crimen de apartheid;
 - k) Otros actos inhumanos de carácter similar que causen intencionalmente grandes sufrimientos o atenten gravemente contra la integridad física o la salud mental o física.

⁵⁹ Estas son: Charter of the International Military Tribunal; Charter for the International Military Tribunal for the Far East; Control Council Law No. 10; Draft of the for Code of Crimes Against the Peace and Security of Mankind: Titles and Texts of Articles Adopted by the International Law Commission on its Forty-Eighth Session; Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia; Statute of the International Tribunal for Ruanda, Rome Statute of the International Criminal Court, Administrative Regulation No. 2003/25 (July 6, 2003), UNMIK/REG/2003/25; KRIVICNI ZAKON BOSNE HERCEGOVINE (Criminal Code of Bosnia and Herzegovina); SCSL, art. 2; Regulation 2000/15 on the Establishment of Panels with Exclusive Jurisdiction Over Serious Criminal Offences; Law on the Establishment of the Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes Committed During the Period of Democratic Kampuchea.

⁶⁰ UN General Assembly, *Rome Statute of the International Criminal Court (last amended 2010)*, 17 July 1998, ISBN No. 92-9227-227-6.

En el párrafo 2 define «ataque contra una población civil», «exterminio», «esclavitud», «deportación o traslado forzoso de población», «tortura», «embarazo forzado», «persecución», «crimen de apartheid», «desaparición forzada de personas» y «género». Por otra parte, en los Elementos del Crimen referidos en el artículo 9 y desarrollado en texto aparte.

Quizás, de entre los expuestos, nos merece mayor atención el término «ataque» por su posible confusión con «conflicto». Hay que resaltar que estos crímenes se pueden producir en situaciones de paz, es decir, fuera de situaciones de guerra. De hecho, la obligación general del artículo 2 del proyecto de artículos de la CDI sobre los crímenes de lesa humanidad reza: «Los crímenes de lesa humanidad, cometidos o no en tiempo de conflicto armado, son crímenes según el Derecho Internacional que los Estados se comprometen a prevenir y sancionar».

Independientemente de que el crimen de guerra lleve aparejado conductas que podamos encontrar en el listado del artículo 7, uno y otro se diferencian por el contexto en que se producen. El crimen de lesa humanidad tiende a proteger a la población civil (principal objetivo deliberado del ataque) e implica una línea de conducta que implica la comisión múltiple de actos «de conformidad con la política de un Estado o de una organización de cometer ese ataque o para promover esa política». En el proyecto mencionado Comisión de Derecho Internacional, en el comentario a los artículos (CDI, 2015, pág. 38) del 67.º período de sesiones, se dice que los «Principios de Derecho Internacional Reconocidos por el Estatuto y por las Sentencias del Tribunal de Núremberg», elaborados por la Comisión en 1950 definían los crímenes de lesa humanidad en el principio VI C, de una manera que no exigía ninguna conexión con un conflicto armado.

Los Elementos del Crimen también esclarecen que los ataques pueden ocurrir en tiempos de paz y que no es necesario que tengan lugar en o como parte de un conflicto armado. Un ataque es «diferente e independiente del concepto de conflicto armado» como dice la sentencia *Krnjelac* en diferentes párrafos:

54. An «attack» can be defined as a course of conduct involving the commission of acts of violence. The concept of «attack» is distinct and independent from the concept of «armed conflict». 187 In practice, the attack could outlast, precede, or run parallel to the armed conflict, without necessarily being a part of it. 189 That is not to say that, in the context of an armed conflict, the laws of war play no role in the Tribunal's determination as to whether the attack was, or was not, «directed against any civilian population». On the contrary, that body of law plays an important part in the assessment of the legality of the

acts committed in the course of an armed conflict and whether a civilian population may be said to have been targeted as such.⁶¹

Así, las «atrocidades a gran escala cometidas por gobiernos contra sus propias poblaciones» puedan clasificarse como crímenes de lesa humanidad» (CMN, 2017, pág. 14).

3.5. Elementos

3.5.1. El ataque generalizado

Como indica el Informe de la CDI de 2015, El artículo 7 del ER exige que haya un «ataque sistemático y generalizado», requisitos disyuntivos que aparecieron por primera vez en el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda,⁶² aunque el TPIY tuvo ocasión de precisar su alcance, por ejemplo, en el caso *Kumarac* (Prosecutor v. Kumarac et al., 2001)

Generalizado se refiere a la escala del ataque y al número de víctimas, representando a una multiplicidad y excluyendo actos aislados, aunque se admitió que un solo acto cometido por un autor individual puede constituir un crimen de lesa humanidad en caso de que se produzca en el contexto de una campaña más amplia (CDI, 2015, pág. 66).

El TPIY aludió a que «no puede ser obra únicamente de personas aisladas⁶³ para referirse al plan, a la política que necesitan estos actos, otro de los elementos que requeriría este crimen. Respecto al espacio geográfico no se requiere una dimensión determinada. Un ataque puede ser generalizado debido al efecto acumulativo de múltiples actos inhumanos o al resultado de un solo acto inhumano de extraordinaria magnitud, lo que

⁶¹ «54. Un "ataque" puede definirse como una conducta que implica la comisión de actos de violencia. El concepto de "ataque" es distinto e independiente del concepto de "conflicto armado". En la práctica, el ataque puede durar más que preceder o ser paralelo al conflicto armado, sin ser necesariamente parte de él. Esto no quiere decir que, en el contexto de un conflicto armado, las leyes de la guerra no desempeñen ningún papel en la determinación del Tribunal de si el ataque estuvo o no "dirigido contra una población civil". Al contrario, ese corpus jurídico desempeña un papel importante en la evaluación de la legalidad de los actos cometidos en el curso de un conflicto armado y de si puede decirse que una población civil ha sido atacada como tal». IRMCT (Mecanismo Residual-ICTY) Prosecutor v. Milorad Krnojelac (IT-97-25-T) *Trial Chamber II, on Friday 15 March 2002*. <https://www.icty.org/en/case/krnojelac>, para 54.

⁶² CDI (2015), pág. 41.

⁶³ TPIY, *Prosecutor v. Tadić*, párr. 655.

la CDI puso de manifiesto cuando, basándose en la Decisión relativa a la autorización sobre Kenya de 2010, la Sala de Cuestiones Preliminares de la Corte Penal Internacional indicó que «[l]a evaluación no es exclusivamente cuantitativa ni geográfica, sino que debe llevarse a cabo sobre la base de los hechos concretos» (CDI, 2015, pág. 43).

3.5.2. *El carácter sistemático del ataque*

Tomando como referencia los asuntos *Katanga* y *Harun* de la CPI, «sistemático» se refiere al «carácter organizado de los actos de violencia y la improbabilidad de que ocurran al azar». La Sala de Cuestiones Preliminares de la CPI determinó que el término «se ha interpretado como un plan organizado en cumplimiento de una política común, que sigue un patrón regular y da lugar a una constante comisión de actos, o como «patrones criminales», de modo que los crímenes constituyen una «repetición no accidental y periódica de una conducta delictiva similar». Existe un *modus operandi* recurrente y está planificado y coordinado el acto criminal.

3.5.3. *El ataque perpetrado contra la población civil*

Los Elementos del Crimen, señalan que por «ataque contra una población civil», en el contexto de esos elementos, se entenderá una línea de conducta que implica la comisión múltiple de los actos a que se refiere el párrafo 1 del artículo 7 del Estatuto, a fin de cumplir o promover la política de un Estado o de una organización para cometer ese ataque. No es necesario que los actos constituyan un ataque militar. Se entiende que la «política de cometer ese ataque» requiere que el Estado o la organización promueva o aliente activamente un ataque de esa índole contra una población. En el asunto antes mencionado *Milorad Krnojelac*⁶⁴ se hace referencia a los elementos expuestos en los párrafos 56 y 57 que reproducimos por su interés:

56. The victims of the acts must be civilians, and the attack must be directed against a «civilian population». A population may be civilian even if non-civilians are present – it must simply be predominantly civilian in nature. The definition of civilian is expansive, including individuals who at one time performed acts of resistance as well as persons hors de combat when the crime is perpetrated.

57. The acts which form part of the attack must be either widespread or systematic. The adjective «widespread» connotes the large-scale nature of the attack and the number of

⁶⁴ Véase, infra pie página 65.

victims, while «systematic» refers to the organized nature of the acts of violence and the improbability of their random occurrence.⁶⁵

Por la referencia a la línea de conducta, a la política, nos detenemos brevemente en este requisito.

3.5.4. Como parte de un plan o política

Volvemos a señalar el trabajo de la CDI de 2015 ya que señala al respecto que: «para establecer una “política” hay que demostrar tan solo que el Estado o la organización perseguían perpetrar un ataque contra una población civil.»⁶⁶ En *Milorad Krnojelac*, la CPI había afirmado que no parecía haber requisito en el Derecho Internacional consuetudinario respecto a que los actos del acusado tuvieran conexión con un plan o política, pero que sin embargo, puede ser relevante para su determinación de que el ataque fuera generalizado o sistemático y que los actos del acusado formaran parte de dicho ataque.⁶⁷

3.5.5. El mens rea en los crímenes de lesa humanidad

La intencionalidad del acto, el saber o tener la intención de cometer el ataque, es otro de los requisitos de este crimen. Los «Elementos del Crimen» establecen que

No debe interpretarse en el sentido de que requiera prueba de que el autor tuviera conocimiento de todas las características del ataque ni de los detalles precisos del plan o la política del Estado o la organización. En el caso de un ataque generalizado o sistemático contra una población civil que esté comenzando, la cláusula de intencionalidad del último

⁶⁵ «56. Las víctimas de los actos deben ser civiles y el ataque debe dirigirse contra una "población civil". Una población puede ser civil, aunque no haya civiles presentes, simplemente debe tener un carácter predominantemente civil. La definición de civil es expansiva, incluyendo a individuos que en algún momento realizaron actos de resistencia, así como a personas fuera de combate cuando se perpetra el crimen. 57. Los actos que forman parte del ataque deben ser generalizados o sistemáticos. El adjetivo "generalizado" connota la naturaleza a gran escala del ataque y el número de víctimas, mientras que "sistemático" se refiere a la naturaleza organizada de los actos de violencia y a la improbabilidad de que se produzcan al azar».

⁶⁶ CDI, 2015, pág. 46.

⁶⁷ TPIY. *Prosecutor v. Milorad Krnojelac*, para. 58.

elemento indica que ese elemento existe si el autor tenía la intención de cometer un ataque de esa índole.

La jurisprudencia de los tribunales de Yugoslavia y Ruanda nos han complementado al respecto: que «el autor del delito debe tener conocimiento del ataque contra la población civil y del hecho de que su acto forma parte de ese ataque. Sin embargo, no es necesario que el autor esté informado de los detalles del ataque, ni que apruebe su finalidad o el objetivo que persigue» (*Prosecutor v. Jadranko Prlić*, 2013, pág. para. 45) o que «en cuanto al *mens rea*, el autor debe haber actuado con conocimiento del contexto más amplio del ataque y con conocimiento de que sus actos (u omisiones) formaban parte del ataque generalizado o sistemático contra la población civil» (*Prosecutor v. fiscal c. Augustin Nindiliyimana, François-Xavier Nzuwonemeye e Innocent Sagahutu*, 2014, pág. 260). Al respecto, las sentencias *Tadić* o *Kunarac* son igualmente representativas.⁶⁸

3.5.6. *El actus reus*

En cuanto al acto y clases de actos, nos remitimos a la lista de los expuestos en el artículo 7 del ER. Por su parte, los Elementos del Crimen, hacen una descripción más detallada de estos, aunque sea la jurisprudencia la que interprete, después, el significado y alcance de estos.

De los actos listados en el artículo 7.1, el k) hace referencia al Crimen de Lesa Humanidad «de otros actos inhumanos». La Convención sobre la Tortura de 1984 engloba tortura y otros actos inhumanos y degradantes, pero el ER hace una diferenciación que merece consideración y que no parece del todo claro que se conecte con lo que la Convención regula. En los «Elementos del Crimen» no hallamos algo más de precisión cuando establece que el autor haya causado «mediante un acto inhumano grandes sufrimientos o atentado gravemente contra la integridad física o la salud mental o física».

⁶⁸ Véase (CMN, 2017). TPIY, «el autor debe saber que se está produciendo un ataque contra la población civil, saber que su acto encaja en el ataque y el acto no debe realizarse por motivos puramente personales sin relación con el conflicto armado». ICTY, *Prosecutor v. Tadić* (alias "Dule"), "Judgement", IT-94-1-T, 7 May 1997, para. 656-659. En la fase de Apelación: «En cuanto a la *mens rea* requerida para los crímenes de lesa humanidad, la Sala de Primera Instancia sostuvo correctamente que el acusado debe haber tenido la intención de cometer el delito o delitos subyacentes de los que se le acusa, y que debe haber sabido 'que hay un ataque contra la población civil y que sus actos forman parte de ese ataque, o al menos [que asumió] el riesgo de que sus actos fueran parte del ataque'. Este requisito, como señaló la Sala de Primera Instancia, no implica el conocimiento de los detalles del ataque». (*Prosecutor v. Kunarac, Kovac and Vukovic*, «Appeals Judgement», IT-96-23-T and IT-96-23/1-A, 12 June 2001, para. 102-103.

Este apartado ha sido objeto de interesantes consideraciones doctrinales a nuestro juicio. Kuschnik (2010, pág. 504) señala que «la noción de inhumano dentro de otros actos inhumanos sigue siendo únicamente declarativa y muy probablemente se incluyó por mera historia jurídica, aunque no sin defectos normativos», y que «el término inhumano del artículo 7, apartado 1, letra k) tiene su propio ámbito de aplicación, en particular en lo que respecta a las lesiones graves a la dignidad humana colectiva y/o individual». (Kuschnik, 2010, pág. 523); y señala el asunto *Katanga* como referente. La fiscalía de la CPI apuntó a este apartado:

El artículo 7(l)(k) del Estatuto define la conducta como "otros" actos inhumanos, lo que indica que ninguno de los actos que constituyen crímenes de lesa humanidad según el artículo 7(1)(a) a (j) puede considerarse simultáneamente como otro acto inhumano comprendido en el artículo 7(l)(k) del Estatuto [...] El artículo 7(l)(k) del Estatuto y el artículo 7(l)(k)(l) de los Elementos de los Crímenes requieren además que se produzcan grandes sufrimientos o lesiones graves al cuerpo o a la salud mental o física por medio de un acto inhumano.

Poco se extrae como conclusión. Más bien, este apartado nos parece una suerte de cajón de sastre en el que incluir lo que no se ajusta exactamente en los apartados anteriores de este artículo. En el asunto de los Roghinya, *Bangladesh/Myanmar (Situation in the People's Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar, 2019*, pág. 50), la Sala consideró si los hechos caían bajo este artículo 7(1)(k) o en otros, como el 7(1)(d) (deportación) o el 7(1)(h) persecución por razones étnicas o religiosas y en la sentencia de 14 noviembre de 2019 no tuvo dudas respecto de estos dos, no entrando a valorar la aplicación del 7(1)(k).⁶⁹ (Situation in the People's Republic of Bangladesh/Republic of Myanmar, 2019, pág. 50). Anteriormente, la Sala de Cuestiones de lo Preliminar I, con fecha 6 de septiembre de 2018 (*Decision on the "Prosecution's Request for a Ruling on Jurisdiction under Article 19(3) of the Statute"*, 2018, págs. 43-44) había afirmado que:

⁶⁹ 110. Tras examinar la información disponible, la Sala acepta que existe una base razonable para creer que desde al menos el 9 de octubre de 2016, miembros del Tatmadaw, conjuntamente con otras fuerzas de seguridad y con cierta participación de civiles locales, pueden haber cometido actos coercitivos que podrían calificarse como crímenes de lesa humanidad de deportación (artículo 7, apartado 1, letra d), del Estatuto) y persecución por motivos de etnia y/o religión (artículo 7.1.h del Estatuto) contra la población Roghinya. 111. Como se ha señalado anteriormente, la Sala no considera necesario formarse una opinión sobre los hechos identificados como relevantes en las alegaciones del fiscal en relación con el presunto delito de otros actos inhumanos. No obstante, la Sala subraya que la fiscal no está limitada a investigar únicamente los hechos mencionados en su Solicitud, ni mucho menos a su calificación jurídica provisional.

La Sala observa que, tras su deportación, los miembros del pueblo Roghinya supuestamente viven en condiciones terribles en Bangladesh y que las autoridades de Myanmar supuestamente impiden su regreso a Myanmar. Si estas alegaciones se establecieran hasta el umbral requerido, impedir el regreso de los miembros del pueblo Roghinya entra dentro del artículo 7k del Estatuto.

La respuesta a lo que se planteó en 2018 y decidió en 2019 fue clara. Como sostiene Giorgi Nakashidze «por primera vez en la jurisprudencia de la CPI, (se) hizo una distinción entre deportación y traslado forzoso de población en virtud del artículo 7(d) [...] dos crímenes de lesa humanidad distintos por razón del "requisito de destino": mientras que la deportación implica un desplazamiento a través de las fronteras nacionales, un traslado forzoso se comete dentro de las fronteras nacionales» (Nakashidze, 2021).

4. El crimen de agresión

Tratar del crimen de agresión supone remontarnos a enfrentamientos entre entes políticos organizados que precedieron a los actuales Estados. Sin embargo, su codificación internacional -como tal es reciente. Su íntima conexión con el de guerra hace que, cuando nos adentramos en sus antecedentes, hallamos una calificación de agresión y un enjuiciamiento como atentado contra las leyes de los conflictos armados. En realidad, y sin perjuicio de lo que detallamos a continuación, se trata del acto cometido en contravención de los propósitos y principios más básicos del Derecho Internacional actual. Estamos ante el supuesto del uso ilegal de la fuerza, del atentado contra la paz y seguridad internacional y contra la soberanía e integridad de los Estados. Señala Ferencz:

For thousands of years, war was the accepted path to conquests, riches, and glory. Centuries ago, Thucydides articulated the oft-quoted observation: «We know as practical men that the question of justice arises only between those equal in strength, and that the strong do what they can, and the weak submit». Power was decisive. International law did not exist. («Illegal armed force as a Crime Against Humanity», 2012).

El Tratado de Versalles contenía referencia a la agresión alemana en varias de sus disposiciones.⁷⁰ Los artículos 228 y siguientes, mediante los que Alemania se comprometía a poner a disposición de la justicia a los presuntos responsables, aluden a la violación de las

⁷⁰ Así, en los artículos 10, 231, 232, Anexo III.1 y 429.

leyes y costumbres de la guerra, pero no se llegó a la conformación de tribunal internacional alguno. El enjuiciamiento de algunos responsables fue doméstico. En Leipzig⁷¹ fueron juzgados, en diferentes fechas, entre otros, Helmut Patzig,⁷² los lugartenientes Dithmar y Boldt,⁷³ Karl Neumann (absuelto), Wilhem Werner⁷⁴, Karl Heynen⁷⁵, Emil Müller⁷⁶,

⁷¹ Véase *German War Trials. Reports of Proceedings before the Supreme Court in Leipzig, with Appendices*. Presented to Parliament by Command of His Majesty, London, 1921. En el documento aparecen las sentencias y respectivos razonamientos de Karl Heynen, Emil Müller, Robert Neumann, Karl Neumann y los lugartenientes Dithmar y Boldt.

⁷² Respecto a Patzig, el «Informe» señala que «was charged with having sunk, without warning, the British Hospital Ship “Llandovery Castle and with having subsequently fired on and sunk the boats containing the survivors with the consequent loss of 234 lives». Esto es, «fue acusado de haber hundido, sin previo aviso, el buque hospital británico Llandovery Castle y de haber disparado y hundido posteriormente los botes con supervivientes, con la consiguiente pérdida de 234 vidas». (Traducción propia), pág. 4.

⁷³ «Each of the accused is sentenced to four years’ imprisonment for having taken part in homicide; II. Further, (i) The accused Dithmar is ordered to be dismissed the Service, (ii) The accused Boldt is deprived of the right to wear officer’s uniform». En castellano: «Cada uno de los acusados es condenado a cuatro años de prisión por haber participado en homicidio; II. Además, (i) se ordena la separación del servicio del acusado Dithmar, (ii) se priva al acusado Boldt del derecho a vestir el uniforme de oficial.» (Traducción propia), pág. 46.

⁷⁴ Según el informe, «Wilhem Werner, was charged with having sunk the British S.S. Tarring ton and with having subsequently drowned the whole of the crew, with the exception of the Master, by submerging while they were on the deck of the Submarine»; «fue acusado de haber hundido el S.S. británico Tarring ton, y de haber ahogado posteriormente a toda la tripulación, a excepción del Capitán, sumergiéndola mientras se encontraban en la cubierta del Submarino» (Traducción propia), pág. 5.

⁷⁵ «Lieut.-Comandante Karl Neumann, who was charged with having torpedoed, without warning, the British Hospital Ship Dover Castle when homeward bound from the Eastern Mediterranean fully laden with sick and wounded with the loss of six lives. “The ill-treatment of the prisoner Cross is considered to be the gravest case. For that, there must be a punishment of 3 months imprisonment. For each of the other cases of ill-treatment, there must be 2 months’ imprisonment For the offence of throwing stones at prisoners, there must be a sentence of three days medium arrest and for each case of insulting prisoners, a sentence of three days medium arrest and for each case of insulting prisoners a sentence of a week’s light arrest»; «acusado de haber torpedeado, sin previo aviso, el buque hospital británico “Dover Castle”, cuando regresaba del Mediterráneo oriental totalmente cargado de enfermos y heridos, con la pérdida de seis vidas». El maltrato del prisionero Cross se considera el caso más grave. Por ello debe haber un castigo de 3 meses de prisión. Por cada uno de los demás casos de malos tratos debe imponerse una pena de 2 meses de prisión Por el delito de arrojar piedras a los prisioneros debe imponerse una pena de tres días de arresto medio y por cada caso de insulto a los prisioneros una pena de tres días de arresto medio y por cada caso de insulto a los prisioneros una pena de una semana de arresto. (Traducción propia), pág. 26.

⁷⁶ The accused is sentenced to six months’ imprisonment for having ill-treated subordinates in nine instances; for having tolerated such ill-treatment in one instance; for having dealt with subordinates in four instances contrary to the regulations; and for having insulted subordinates in two instances. El acusado es condenado a seis meses de prisión por haber maltratado a sus subordinados en nueve ocasiones; por haber tolerado tales malos tratos en una ocasión; por haber tratado a sus subordinados en cuatro ocasiones de forma contraria al reglamento; y por haber insultado a sus subordinados en dos ocasiones. Pág. 27.

Heinrich Trinke⁷⁷ y Robert Neumann.⁷⁸ Dietrich Lottmann fue condenado a cinco años de prisión. No aparecía cargo de guerra de agresión alguna. No se trataban -como exige hoy su definición- de líderes. El Káiser Guillermo II de Alemania había huido a los Países Bajos que no le extraditaron, terminando sus días en un palacete, en Huis Doorn.

En la Conferencia Panamericana de 1928 se definió el crimen de agresión como «crime against the human species». En el Pacto de París, como criminal (e ilegal) y declaró que su prohibición «demanded by the conscience of the world finds its expression in the series of pacts and treaties to which the Tribunal has just referred».⁷⁹

Con la creación de las NNUU en 1945 se comenzó el camino hacia la conformación de este crimen. La Carta de las Naciones Unidas (o de San Francisco) proclama en el artículo 2.4 la prohibición del uso de la fuerza, el atentado contra la integridad territorial o la independencia política de los Estados (excepción hecha de la legítima defensa del artículo 51 y de las posibles sanciones previstas para el Consejo de Seguridad en el artículo 42).

Antes de este año ya se había empezado a trabajar en el castigo a los máximos responsables de la segunda guerra por parte de las potencias vencedoras. Las reuniones entre los dirigentes de Estados Unidos, Unión Soviética y Reino Unido, principalmente, junto a los de Francia y China estaban, no sólo orquestando el nuevo orden mundial, sino el enjuiciamiento de los dirigentes nazis. El resultado se plasmó en los juicios de Núremberg y Tokio a los que hicimos referencia antes. Sus cartas constitutivas incluyeron la agresión en sus disposiciones. El primero, en su artículo 6 (a) que confería competencia al tribunal sobre crímenes contra la paz, «a saber, la planificación, preparación, iniciación o realización de una guerra de agresión, o de una guerra en violación de tratados, acuerdos o garantías internacionales, o la preparación en un plan común o conspiración para la realización de cualquiera de los anteriores». El segundo, en el artículo 5 (a). Nuremberg calificaría el crimen de agresión como «[...] el crimen internacional supremo que sólo difiere de otros crímenes

⁷⁷ Heinrich Trinke y Robert Neumann fueron acusados de maltrato a prisioneros de Guerra en los campos de trabajo de Pommerensdorf Chemical Works, pág. 5.

⁷⁸ Sentenciado a seis meses de prisión por doce delitos de maltrato a subordinados e injurias a un subordinado, pág. 36.

⁷⁹ «Exigida por la conciencia del mundo, encuentra su expresión en la serie de pactos y tratados a los que el Tribunal acaba de referirse» . (Traducción propia).

de guerra en que contiene en sí mismo el mal acumulado del conjunto».⁸⁰ En la sentencia de 30 de septiembre de 1946, se hace referencia a los precedentes mencionados antes:

The unanimous resolution of 18 February 1928 of 21 American republics at the Sixth (Havana) Pan-American Conference declared that «War of aggression constitutes an international crime against the human species. All these expressions of opinion, and others that could be cited, so solemnly made, reinforce the construction which the Tribunal placed upon the Pact of Paris, that resort to a war of aggression is not merely illegal, but is criminal. The prohibition of aggressive war demanded by the conscience of the world finds its expression in the series of pacts and treaties to which the Tribunal has just referred. It is also important to remember that Article 227 of the Treaty of Versailles provided for the constitution of a special Tribunal, composed of representatives of five of the Allied and Associated Powers which had been belligerents in the first World War opposed to Germany, to try the former German Emperor "for a supreme offense against international morality and the sanctity of treaties». The purpose of this trial was expressed to be "to vindicate the solemn obligations of international undertakings, and the validity of international morality." In Article 228 of the Treaty, the German Government expressly recognized the right of the Allied Powers "to bring before military tribunals persons accused of having committed acts in violation of the laws and customs of war."⁸¹

La ONU creó la *UN War Commission* a fin de codificar los crímenes perpetrados. Las diferentes reuniones de los representantes de los Estados mostraron, sin embargo, las dificultades en hallar el consenso necesario para ello. Hasta 1974 no se llegaría a aprobar

⁸⁰ Tomada de *The Avalon Project. Yale Law School. Lilian Goldman Law Library*. Two Hundred and seventeenth day. Monday, 30 September 1946. "A war of aggression, therefore, is not only an international crime; it is the supreme international crime differing only from other war crimes in that it contains within itself the accumulated evil of the whole". (Sentencia, pág. 426. <https://avalon.law.yale.edu/imt/09-30-46.asp>).

⁸¹ «La unánime resolución del 18 de febrero de 1928 de las 21 repúblicas americanas en la Sexta Conferencia Panamericana (La Habana), declaró que "La guerra de agresión constituye un crimen internacional contra la especie humana." Todas estas expresiones y otras que podrían citarse, hechas tan solemnemente, refuerzan la interpretación que el Tribunal dio al Pacto de París, de que el recurso a una guerra de agresión no es meramente ilegal, sino que es criminal. La prohibición de la guerra de agresión exigida por la conciencia del mundo encuentra su expresión en la serie de pactos y tratados a los que el Tribunal acaba de referirse. También es importante recordar que el Artículo 227 del Tratado de Versalles dispuso la constitución de un Tribunal especial, compuesto por representantes de cinco de las Potencias Aliadas y Asociadas que habían sido beligerantes en la primera Guerra Mundial opuestas a Alemania, para juzgar al antiguo Emperador alemán "por una ofensa suprema contra la moral internacional y la inviolabilidad de los tratados." Se expresó que el propósito de este juicio era "vindicar las solemnes obligaciones de los compromisos internacionales, y la validez de la moralidad internacional." En el Artículo 228 del Tratado, el Gobierno alemán reconoció expresamente el derecho de las Potencias Aliadas "a llevar ante tribunales militares a las personas acusadas de haber cometido actos en violación de las leyes y costumbres de la guerra». (Traducción propia).

(sin voto, por consenso) una Resolución 3314 (XXIX), relativa a este crimen (AGNU, Resolución 3314 (XXIX), 1974). En esta resolución se alude al trabajo del Comité Especial sobre la Cuestión de la Definición de la Agresión, establecido de conformidad con su resolución 2330 (XXII) de 18 de diciembre de 1967 cuyo trabajo conduciría a la Res. 3314 (XXIX) mencionada. Pero se trataba de una Resolución, por lo tanto, de un texto sin valor jurídicamente vinculante.

El artículo 1 de la Resolución 3314 (XXIX) proclama que «La agresión es el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la *Carta de las Naciones Unidas*. Dicho artículo caracteriza determinados actos como constitutivos de agresión:

- a) La invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado del territorio de otro Estado, o toda ocupación militar, aun temporal, que resulte de dicha invasión o ataque, o toda anexión, mediante el uso de la fuerza, del territorio de otro Estado o de parte de él;
- b) El bombardeo, por las fuerzas armadas de un Estado, del territorio de otro Estado, o el empleo de cualesquiera armas por un Estado contra el territorio de otro Estado;
- c) El bloqueo de los puertos o de las costas de un Estado por las fuerzas armadas de otro Estado;
- d) El ataque por las fuerzas armadas de un Estado contra las fuerzas armadas terrestres, navales o aéreas de otro Estado, o contra su flota mercante o aérea;
- e) La utilización de fuerzas armadas de un Estado, que se encuentran en el territorio de otro Estado con el acuerdo del Estado receptor, en violación de las condiciones establecidas en el acuerdo o toda prolongación de su presencia en dicho territorio después de terminado el acuerdo;
- f) La acción de un Estado que permite que su territorio, que ha puesto a disposición de otro Estado, sea utilizado por ese otro Estado para perpetrar un acto de agresión contra un tercer Estado;
- g) El envío por un Estado, o en su nombre, de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que lleven a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado de tal gravedad que sean equiparables a los actos antes enumerados o su sustancial participación en dichos actos.

Los tribunales de la antigua Yugoslavia y Ruanda no tuvieron jurisdicción sobre este crimen, por lo que sus cartas constitutivas no contienen disposiciones al respecto para traer ahora a colación. Finalmente, el crimen de agresión figuró en la lista del artículo 5 de los crímenes internacionales del Estatuto de Roma de 1998; sin embargo, la Corte no pudo ejercer su competencia sobre él, dado que el Estatuto ni lo definía ni establecía sus condiciones jurisdiccionales. Según el párrafo 2 del artículo 5: «La Corte ejercerá competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición de conformidad con los artículos 121 y 123 en que se defina el crimen y se enuncien las

condiciones en las cuales lo hará. Esa disposición será compatible con las disposiciones pertinentes de la *Carta de las Naciones Unidas*.» En definitiva, habría de esperarse hasta alcanzar una definición, pese a la habida por la Res. 3314 (XXIX).

El artículo 121 del ER estatúa que no podrían hacerse enmiendas al texto hasta siete años después de la entrada en vigor de aquel ⁸² y el artículo 123 que se convocaría una Conferencia de revisión del Estatuto tras el mismo periodo de tiempo de siete años. En consecuencia, teniendo en cuenta que tal entrada se produjo en 2002, al depositarse el 60^a instrumento de ratificación, tal y como se preveía en el artículo 126, hasta 2009 no podría procederse a una modificación ni a una Conferencia de revisión. El 11 de junio de 2010 tuvo lugar la Conferencia de Revisión del Estatuto de Roma (en Kampala, Uganda, entre el 31 de mayo y el 11 de junio de 2010). En esta, la Asamblea de Estados Parte adoptó, por consenso, las enmiendas al Estatuto de Roma que, por fin, incluyeron una definición para el crimen de agresión y un régimen sobre cómo la Corte ejercería su jurisdicción sobre éste. Como señala Heinsch, ocurrió:

Almost 100 years after the German Kaiser Wilhelm II was supposed to face charges according to Article 227 of the Treaty of Versailles, being accused of committing the «supreme offence against international morality and the sanctity of treaties» during World War I, and 65 years after the «crime against peace was included in the Charter of the International Military Tribunal (IMT) in Nuremberg (2010, pág. 716).⁸³

4.1. Definiendo el crimen de agresión

Mediante la Resolución de la Asamblea de Estados Parte (ASP) RC/Res.6, se acordó añadir un apartado (bis) al artículo 8 en la forma siguiente:

1. A los efectos del presente Estatuto, una persona comete un "crimen de agresión" cuando, estando en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado, dicha persona planifica, prepara, inicia o realiza un acto de agresión que por

⁸² Además, la aprobación de una enmienda en una reunión de la Asamblea de los Estados parte o en una Conferencia de Revisión en la que no sea posible llegar a un consenso requerirá una mayoría de dos tercios de los Estados Parte (artículo 121.3).

⁸³ Casi 100 años después de que el káiser alemán Guillermo II tuviera que enfrentarse a cargos según el artículo 227 del Tratado de Versalles, acusado de cometer el «supremo delito contra la moral internacional y la inviolabilidad de los Tratados» durante la Primera Guerra Mundial, y 65 años después de que el “crimen contra la paz” se incluyera en la *Carta del Tribunal Militar Internacional de Núremberg*. (Traducción propia).

sus características, gravedad y escala constituya una violación manifiesta de la *Carta de las Naciones Unidas*.

2. A los efectos del párrafo 1, por "acto de agresión" se entenderá el uso de la fuerza armada por un Estado contra la soberanía, la integridad territorial o la independencia política de otro Estado, o en cualquier otra forma incompatible con la *Carta de las Naciones Unidas*. De conformidad con la resolución 3314 (XXIX) de la Asamblea General de las Naciones Unidas, de 14 de diciembre de 1974, cualquiera de los actos siguientes, independientemente de que haya o no declaración de guerra, se caracterizará como acto de agresión:

- a) La invasión o el ataque por las fuerzas armadas de un Estado del territorio de otro Estado, o toda ocupación militar, aun temporal, que resulte de dicha invasión o ataque, o toda anexión, mediante el uso de la fuerza, del territorio de otro Estado o de parte de él;
- b) El bombardeo, por las fuerzas armadas de un Estado, del territorio de otro Estado, o el empleo de cualesquiera armas por un Estado contra el territorio de otro Estado;
- c) El bloqueo de los puertos o de las costas de un Estado por las fuerzas armadas de otro Estado;
- d) El ataque por las fuerzas armadas de un Estado contra las fuerzas armadas terrestres, navales o aéreas de otro Estado, o contra su flota mercante o aérea;
- e) La utilización de fuerzas armadas de un Estado, que se encuentran en el territorio de otro Estado con el acuerdo del Estado receptor, en violación de las condiciones establecidas en el acuerdo o toda prolongación de su presencia en dicho territorio después de terminado el acuerdo;
- f) La acción de un Estado que permite que su territorio, que ha puesto a disposición de otro Estado, sea utilizado por ese otro Estado para perpetrar un acto de agresión contra un tercer Estado;
- g) El envío por un Estado, o en su nombre, de bandas armadas, grupos irregulares o mercenarios que lleven a cabo actos de fuerza armada contra otro Estado de tal gravedad que sean equiparables a los actos antes enumerados, o su sustancial participación en dichos actos. (Asamblea de Estados Parte, 2010),

El artículo 8 bis adoptado en Kampala define el crimen de agresión individual como la planificación, preparación, inicio o ejecución de un acto de agresión por parte de una persona en posición de liderazgo. En gran medida, implica el requerimiento mínimo de que éste constituya una violación manifiesta a la *Carta de las Naciones Unidas*. Nótese que incluye, desde la intención hasta el propio acto, cuatro posibilidades que, en cualquier caso, excluyen la complicidad (Heinsch, 2010, pág. 721).

Un acto de agresión está definido como el uso de las fuerzas armadas por parte de un Estado contra otro sin justificación de defensa propia o autorización por parte del Consejo de Seguridad. Su definición, así como de las acciones que califican como tales (establecida en las enmiendas y teniendo en cuenta cuestiones como la invasión a través de las fuerzas armadas, bombardeos o bloqueos) estuvo claramente influenciada por la Resolución 3314 (XXIX). El criterio y la formulación de esta definición utilizan en gran parte el lenguaje preexistente y las disposiciones generales del Estatuto de Roma y la Carta de NUNU y reflejan el compromiso realizado por muchos Estados en las negociaciones previas a la Conferencia de Revisión. Las condiciones para la entrada en vigor consensuadas en Kampala establecieron que la Corte no podría ejercitar su jurisdicción sobre el crimen hasta el 1 de enero de 2017, cuando los Estados tomaran la decisión de activar la jurisdicción. Finalmente, ello se produjo, haciéndolo coincidir con el aniversario del Estatuto de Roma, el 17 de julio de 2018. El 15 bis y ter regularían la competencia de la CPI sobre el crimen de agresión.

4.2. Las condiciones para el ejercicio de la jurisdicción y la competencia de la Corte

El texto de los artículos 15 bis y 15 ter establecen las condiciones generales para que la Corte ejerza su jurisdicción sobre el crimen de agresión. El primero se refiere a la remisión por un Estado, propio motu (*State referrals, proprio motu*), en tanto que el segundo se ocupa del supuesto de que la situación haya sido remitida por el Consejo de Seguridad. A diferencia de los otros crímenes del Estatuto, estos artículos establecen un régimen jurisdiccional y competencial único para el crimen de agresión y que se concretan en los siguientes supuestos:

a) de carácter temporal: el artículo 15 bis, 2 señala que la CPI únicamente podrá ejercer su competencia respecto de crímenes de agresión cometidos un año después de la ratificación o aceptación de las enmiendas por treinta Estados Parte, pero a condición de que se adopte una decisión después del 1º de enero de 2017 por la misma mayoría requerida para la aprobación de una enmienda al Estatuto. Hasta la fecha, cuarenta y cinco Estados han depositado su ratificación. Estos, están ya, en palabras de Ferencz: «legally bound by that treaty to assume primary responsibility for supporting the ICC goals and mandates. If they fail to ratify their own Kampala consensus, they foul their own nest.»⁸⁴

⁸⁴ «Legalmente obligados por ese tratado a asumir la responsabilidad primordial de apoyar los objetivos y mandatos de la CPI. Si no ratifican su propio consenso de Kampala, ensucian su propio nido».

b) de carácter personal con respecto a Estados parte: la CPI tiene competencia salvo que el Estado Parte haya declarado previamente que no acepta esa competencia mediante el depósito de una declaración en poder del Secretario. En caso de no ser parte, la Corte no ejercerá su competencia respecto del crimen de agresión cuando éste sea cometido por los nacionales de ese Estado o en el territorio de este.

c) De carácter procedimental: desde que se activó la competencia de la CPI (para este crimen), es decir, desde el 17 de julio de 2018, una situación referida a un presunto crimen de agresión puede ser comunicada por el CSNU, con independencia de si se trata de Estados Parte o no.

En el supuesto de que el CSNU no hubiera referido la situación, el fiscal podrá iniciar una investigación *motu proprio* o a petición de un Estado Parte. La Fiscalía debe cerciorarse de que el CSNU ha determinado la existencia de un acto de agresión cometido por el Estado de que se trate. Cuando no se haya hecho tal determinación dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que el fiscal haya notificado la situación al Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas, el fiscal podrá, no obstante, proceder a la investigación, siempre que la Sección de Cuestiones Preliminares haya autorizado el inicio de la investigación. Asimismo, en estas circunstancias, la Corte no ejercerá su competencia respecto de un crimen de agresión cuando sea cometido por un nacional o en el territorio de un Estado Parte que no haya ratificado o aceptado estas enmiendas. La enmienda introducida en Kampala (y que se materializa en el artículo 3 bis), tiene gran importancia por cuanto ha dado lugar a lo que le hace denominarse «crimen de líderes» (Heller, 2007). Esto es porque el ER establece que, por lo que a este crimen se refiere, sus disposiciones sólo se aplicarán a las personas en condiciones de controlar o dirigir efectivamente la acción política o militar de un Estado ex art. 25, para. 3 bis.

Tal y como aparece configurado en el ER, establecer responsabilidades no será tarea fácil para la CPI. La situación en Ucrania pone de manifiesto la debilidad del sistema, no por voluntad de la CPI, sino de los Estados. Al fin y al cabo, venimos afirmando que el Derecho Internacional Público es de carácter, aún, eminentemente interestatal. Llega hasta donde quieren sus autores. No existe un legislador mundial ni una justicia superior, porque los sujetos de este derecho no muestran su voluntad de conformarlos. Desde que entró en vigor el ER, pocos escenarios han mostrado de forma tan clara lo que es un crimen de agresión y la ineficiencia del sistema internacional como el de Ucrania. Las

manos de la Fiscalía de la Corte «están atadas».⁸⁵ Primero porque la Federación Rusa no es parte en el Estatuto (tampoco lo es Ucrania); segundo, porque el CSNU tiene en su seno, como vetante, a este Estado. Por más que la AGNU haya aprobado resoluciones en contra de la acción rusa, nada puede hacerse contra el poder del Consejo. Esto recuerda a la llamada «Unión pro-paz» (NNUU, Res. 377 (V), 1950), un intento de la AGNU de actuar ante la inactividad del CSNU. Es irreal plantear hoy la modificación del sistema del ER que va unida, en este caso, al de la propia Carta de NNUU.

De esta lección que la sociedad internacional puede aprender, se debe retener la importancia del compromiso con la Justicia internacional. Existen otros Estados, poderosos, que hablan de aquella sin obligarse, es decir, sin ratificar el Estatuto. Los hay, también, que confieren competencia a la Corte cuando ven afectados sus intereses. Pretender crear un tribunal para la situación específica de Rusia no hace sino mermar el poder de la Corte, que ya inició en 2013 sus investigaciones cuando se produjo la invasión de Crimea, que pasó con más pena que gloria. No nos extenderemos más en esta cuestión, que reservamos para la sección relativa a la CPI ya que detallaremos la clase de jurisdicción otorgada a este tribunal, condiciones bajo las cuales ejerce su competencia y casuística.

⁸⁵ Es una ironía histórica que Francia, Gran Bretaña y Estados Unidos, las tres potencias occidentales que contribuyeron decisivamente a la criminalización internacional de la agresión, se hayan vuelto escépticas respecto a la persecución internacional de este mismo crimen.

CAPÍTULO III. LA AYUDA HUMANITARIA
MIENTRAS DUREN LAS GUERRAS. ESPAÑA Y SU COMPROMISO
HUMANITARIO, SIGLOS XX Y XXI (POR MÓNICA ORDUÑA PRADA E
IGOR BARRENETXEA MARAÑÓN. UNIVERSIDAD INTERNACIONAL
DE LA RIOJA).

«La neutralidad es la base para que el socorro llegue a los que lo necesitan, sean combatientes heridos o poblaciones civiles (que los convenios amparan especialmente) sin interferir con las partes presentes»
(Longué, 2022).

Introducción

En esta obra en la que se abordan, entre otros aspectos significativos, los orígenes del Derecho Humanitario, el significado de términos como genocidio, crímenes de guerra, o crímenes de lesa humanidad parecía casi de obligado cumplimiento realizar una aproximación a las acciones de carácter humanitario que se han puesto en práctica por diferentes actores en el transcurso del siglo XX y en los inicios del siglo XXI. Como es sabido, el siglo XX ha sido testigo de numerosos y continuos enfrentamientos bélicos, un siglo marcado por la violencia⁸⁶ que no sólo se puso de manifiesto en el transcurso de las dos guerras mundiales sino en los diferentes conflictos bélicos que se han ido sucediendo a lo largo de todo el planeta.

En la búsqueda de la paz y la cooperación internacional, al finalizar la Primera Guerra Mundial en 1918 se intentó establecer las bases para diseñar una nueva política internacional. Junto a ello, el nacimiento de la Sociedad de Naciones tenía como uno de

⁸⁶ El politólogo, filósofo e historiador Isaiah Berlin, en una entrevista que publicó el diario El País el 9 de mayo de 1992 al cumplirse el XXV aniversario del suplemento *Babelia*, calificaba a la violencia en su connotación más negativa como la culpable del siglo más terrible de la Historia.

sus principales objetivos evitar nuevos conflictos internacionales (Casanova, 2022). Pero ni los tratados de paz ni el nuevo organismo internacional fueron capaces de evitar el estallido de un nuevo conflicto bélico en 1939: la Segunda Guerra Mundial.

Y en este sentido en el tiempo que ha transcurrido desde que se inició el siglo XXI, además de establecerse una nueva tipología de conflicto en la que confluyen ciber ataques, actos violentos, manipulación de redes sociales o campañas de *fake news*, hay que tener presentes los sucesos exclusivamente bélicos que han tenido lugar por ejemplo en Yemen, Libia, Mali, Sudán, Somalia, la invasión de Ucrania o el casi eterno conflicto entre Israel y Palestina que volvía a resurgir el 7 de octubre de 2023 tras el ataque de Hamas en el sur de Israel (Clemente, 2017).

Teniendo en cuenta la violencia que se ha desatado en los diferentes conflictos sobre la población, sin duda la ayuda humanitaria que ha sido necesario poner en práctica, tanto desde los gobiernos como desde diferentes organismos, ha sido esencial para la supervivencia de la población que se ha visto envuelta en esa espiral de violencia. Los antecedentes en la Edad Contemporánea sobre la prestación de ayuda humanitaria en acciones bélicas desde un punto de vista gubernamental podemos encontrarlos ya desde el siglo XIX, por ejemplo, en la ayuda prestada por escuadras francesas y británicas tras las matanzas de cristianos por los drusos en 1860 en Beirut. Concretamente, los franceses aportaron ayuda a los cristianos libaneses con la reconstrucción de casas, hospitales o escuelas, además de facilitarles alimentos (Thomas, 1989, pág. 645). Y si pensamos en organizaciones que en la actualidad denominamos como no gubernamentales, uno de los ejemplos más significativos lo constituye el nacimiento de la Cruz Roja en 1864 cuyo fundador, Henry Dunant, testigo de la Batalla de Solferino en 1859 al comprobar que los soldados heridos no recibían atención sanitaria, organizó grupos de mujeres para atenderles sin tener en cuenta el bando al que estaban adscritos, franceses o austríacos. Esa iniciativa se convertía a los pocos años en el Comité Internacional de la Cruz Roja (Sauquillo, 2010, págs. 142-143).

Ya en las primeras décadas del siglo XX y en el contexto de la Primera Guerra Mundial, otra de las iniciativas que puede destacarse es la que emprendió el monarca español Alfonso XIII. En concreto, una misión humanitaria que dio lugar a que se habilitase en el Palacio Real de Madrid «una oficina de atención a los soldados cautivos, como lugar de referencia y localización, a la que se dirigirían las cartas de las familias de los desaparecidos o en lugar ignorado» (Ramos y Caldevilla, 2013, pág. 228). Esta oficina, que ayudaba a los prisioneros de guerra sin tener en cuenta la adscripción de éstos, ha sido considerada como la primera acción humanitaria española más allá de sus fronteras.

En las siguientes líneas y teniendo como protagonista a España, se abordan algunas de las acciones humanitarias de las que fue beneficiaria en un momento concreto la guerra civil española; y por otro lado aquellas respuestas humanitarias que se han llevado a cabo desde España y por españoles, esencialmente en determinados conflictos bélicos (aunque también se hayan dado en otros contextos, como catástrofes naturales). En concreto, la ayuda que se prestó de forma activa en las guerras de Vietnam, Bosnia, Kosovo, Afganistán, Irak, a los refugiados sirios y, actualmente, a Ucrania, ya sea por fuerzas del ejército español o ciertas agrupaciones humanitarias destacadas.

1. La Ayuda Humanitaria

En el ámbito de las Relaciones Internacionales, el concepto humanitarismo se define como las prácticas o principios que se emplean para paliar las acciones violentas que se pueden producir en conflictos bélicos en relación con las normas que establece el Derecho Humanitario Internacional. Es un concepto que ha evolucionado desde los principios clásicos con los que se estableció y que se revisó fundamentalmente en las dos últimas décadas del siglo XX, cuando se planteó que «la ayuda pasa a ser una forma de intervenir políticamente en la crisis humanitaria al establecer estrategias a medio y largo plazo» (Correa, 2020, págs. 124-125). Sin embargo, debemos tener en cuenta que los principios básicos del Humanitarismo, esbozados por Henri Dunant en su obra *Un recuerdo de Solferino* en 1862 siguen vigentes a pesar de las revisiones que se han ido produciendo en torno al concepto y su significado. Esos principios que mueven a la acción humanitaria como la asistencia, la neutralidad o la humanidad siguen siendo válidos en la actualidad.

Según el *Diccionario de Ayuda Humanitaria y Cooperación al Desarrollo* de la Universidad del País Vasco y el *Instituto de Estudios sobre el Desarrollo Cooperación Internacional* (Pérez de Armiño, 2000), la ayuda humanitaria se define literalmente como «conjunto diverso de acciones de ayuda a las víctimas de desastres (desencadenados por catástrofes naturales o por conflictos armados), orientadas a aliviar su sufrimiento, garantizar su subsistencia, proteger sus derechos fundamentales y defender su dignidad». Concurren en el término aspectos como el de ayuda de emergencia ante una crisis determinada, que la prestación de esa ayuda se prolongue en el tiempo y que se puedan poner en práctica también acciones de prevención ante determinadas situaciones.

A pesar de que la puesta práctica de intervenciones de carácter humanitario en el ámbito internacional fueron previas al conflicto que sacudió el mundo entre 1939 y 1945, en los estertores finales del mismo veía la luz la Organización de Naciones Unidas (ONU).

En el seno de la misma, se imponía la idea de estructurar el orden internacional en torno al convencimiento de que nunca más la sociedad en general podría consentir un genocidio como el que el nazismo había llevado a cabo con la población judía. Junto a esta idea de rechazo al genocidio y al crimen se hacía palpable una percepción que, en principio, debería ser compartida por todos: la lucha por la paz.

Precisamente la ONU ya no sólo en la *Carta Fundacional* de 1945, sino también en las sucesivas resoluciones que ha ido aprobando y aprueba, ha dado lugar a que lo que podemos denominar acciones humanitarias se hayan convertido, en ocasiones, en intervenciones exteriores en aras de la seguridad y el bienestar. Esta cuestión da lugar a que la línea que separa los conceptos de ayuda humanitaria y de intervención humanitaria sea frágil, y muchas veces aparece difuminada cuando por parte de los Estados se acometen dichas intervenciones.⁸⁷

Una de las características fundamentales que se desprende de la *Carta de las Naciones Unidas* es la protección de los Derechos Fundamentales. Un aspecto que ha ido experimentado una evolución en el sentido de que se aleja del principio de no intervención, el cual también aparece recogido en la mencionada *Carta*. Sin lugar a duda, la implicación institucional de los gobiernos en la ayuda humanitaria es fundamental y desde la creación de la ONU, en el seno de la misma se coordina dicha ayuda a través de cuatro entidades fundamentales: Agencia de la ONU para los Refugiados (ACNUR), Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) y Programa Mundial de Alimentos (PMA).

A pesar de la ingente labor que desde la ONU se lleva a cabo en el ámbito de la ayuda humanitaria, sin embargo, las diferentes crisis, situaciones de emergencia o conflictos bélicos en el contexto internacional hacen que la existencia de organismos de ayuda no gubernamentales sea necesaria e imprescindible. Muchos de esos organismos tienen su origen en el siglo XIX como es el caso, por ejemplo, de Cruz Roja Internacional, o ya en el siglo XX, en 1919 encontramos la creación de Save The Children.⁸⁸ Y muchos otros se han

⁸⁷ Sobre este respecto existe numerosa bibliografía de la que puede destacarse Cadet, J. (2012). «Pros y contras de la intervención humanitaria en el siglo XXI». *Revista Prolegómenos-Derechos y Valores*, 29, p. 79-93. Reinoso, C. (2013). «Del principio de no intervención al Derecho de Injerencia» *Cuadernos de Estrategia*, 79, IEE, (1995) págs. 17-39. O Bermejo, Romualdo y López, Eugenia, «De la intervención por causas humanitarias a la responsabilidad de proteger. Fundamentos, similitudes y diferencias». *Cuadernos de Estrategia*, 160, IEE, págs. 22-76.

⁸⁸ Esta organización cuya existencia se prolonga hasta la actualidad, en sus orígenes se encontraba estrechamente vinculada a incipientes movimientos feministas. En Mahood, L. (2009). *Feminism and Voluntary Action: Eglantyne Jebband Save the Children, 1876-1978*. PalgraveMacmillan.

ido creando en el transcurso del siglo XX y en las dos primeras décadas del siglo XXI ante la creciente demanda de ayuda humanitaria en diferentes lugares del mundo.

En el caso de España, sus principios se rigen por el Derecho Internacional Humanitario sustentado en varios pilares básicos: Independencia, humanidad, neutralidad e imparcialidad. Todo ello apoyado en diversos acuerdos internacionales firmados como los Convenios de Ginebra (1949) y sus Protocolos Adicionales (1977 y 2005), la Convención sobre el Derecho Internacional de los Refugiados (1951) y su Protocolo (1967), el Convenio de Ayuda Alimentaria (1999), los Principios y Buenas Prácticas de la Donación Humanitaria (2003), el Consenso Europeo sobre Ayuda Humanitaria (2007), los Objetivos de Desarrollo Sostenible 2015-2030 y los compromisos de la primera Cumbre Mundial Humanitaria y su Agenda para la Humanidad (2016), entre los más destacados. Debido al peso cada vez mayor que van a cobrar las acciones humanitarias en el exterior se va a constituir la Oficina de Acción Humanitaria (OHA), el 26 de octubre de 2007, de la Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AECID),⁸⁹ perteneciente al Ministerio de Asuntos Exteriores, con oficinas y presencia en Panamá, Jerusalén, Amán, Tinduf (Argelia), Addis Abeba, Bamako y Niamey. La misión de la OHA es coordinar y liderar la misión humanitaria española.⁹⁰

A partir de aquí, pasaremos a mostrar los escenarios seleccionados para valorar y entender la ayuda, participación y compromiso humanitario en el que España ha tenido un marcado protagonismo desde 1936 (en el que fue receptora) a la actualidad.

2. La Guerra Civil española (1936-1939). Horror y solidaridad

El inicio de la guerra civil española supuso la ruptura del frágil sistema de equilibrio internacional que se había mantenido durante el período de entreguerras. El conflicto español se sumó a las fisuras que estaban produciéndose en el sistema de seguridad colectiva, como la ocupación de Manchuria por parte de Japón o el fracaso de la conferencia de desarme en 1933. En julio de 1936, las distintas potencias occidentales se

⁸⁹ La AECID ha logrado gestionar más de mil millones de euros en ayuda, cubriendo las necesidades de más de tres millones de personas afectadas por diversas crisis humanitarias o desastres naturales, en Siria, Sahel, Chad, Tinduf, Palestina, América Latina y el Caribe: <https://www.exteriores.gob.es/es/PoliticaExterior/Paginas/AccionHumanitaria.aspx> [Consultado el 27 de diciembre de 2023]

⁹⁰ Todos estos aspectos se hallan recogidos en: <https://www.aecid.es/acci%C3%B3n-humanitaria-esp%C3%B1ola> [Consultado el 27 de diciembre de 2023]

encontraron ante la tesitura de prestar su apoyo a la República o abstenerse de participar en ningún sentido, y tras producirse distintos debates sobre la conveniencia o no de prestar el mencionado apoyo, se promovió la firma del denominado Pacto de No Intervención. Un pacto que suscribieron 27 países europeos en agosto de 1936, impulsado fundamentalmente por Francia y el Reino Unido, y en el cual se comprometían a abstenerse de injerencias directas o indirectas en el conflicto, a la vez que debían respetar el compromiso de no exportar armas y material de guerra a España. No tuvo carácter de tratado multilateral ya que realmente se trataba de un conjunto de declaración de intenciones. Las posturas adoptadas por los diferentes gobiernos con peso en el ámbito internacional, sin duda, influyeron en el devenir del conflicto español. Y esa influencia no sólo fue importante para la evolución de éste, sino que también algunas de las posturas provocaron en algunos casos que la sociedad civil de diferentes países optase por poner en práctica la solidaridad con las víctimas del conflicto ante la falta de respuesta de sus respectivos Gobiernos. (Beevor, 2011; Moradiellos, 2011).

2.1. Humanitarismo y Diplomacia

Coincidiendo prácticamente con el inicio de la guerra civil en julio de 1936, se empezó a poner en práctica por parte de las Legaciones y Embajadas que estaban acreditadas ante el Gobierno español la aplicación del derecho de asilo diplomático. La gran mayoría de los Embajadores, que estaban acreditados en Madrid en esos momentos, habían abandonado España poco después de iniciarse el conflicto, ya que se encontraban celebrando unas Jornadas en San Sebastián desde donde se desplazaron a Hendaya. Desde allí, ya a finales del mes de septiembre de 1936, realizaron un llamamiento para que se produjese la intervención de Cruz Roja Internacional. Al frente de las misiones diplomáticas en España quedaron otros diplomáticos con diferentes rangos, en su mayoría encargados de negocios. Hubo excepciones como fue el caso del Embajador de Chile.

Las embajadas y legaciones de Madrid y los consulados en algunas provincias comenzaron a evacuar y asilar tanto a ciudadanos extranjeros como españoles ya desde el día 21 de julio. Así, por ejemplo, esa noche 100 personas asiladas en la embajada francesa fueron evacuadas desde Madrid a Francia. La responsabilidad de ofrecer asilo recayó en aquellas personas que habían quedado al frente de las embajadas, algunos consultaron con sus embajadores (que apoyaron sus gestos); otros lo hicieron en los respectivos ministerios de relaciones exteriores presentando el auxilio diplomático como un hecho consumado. Hasta ese momento el derecho de asilo diplomático se había

ofrecido a pequeños grupos de personas y personalidades en situaciones de crisis política, y lo llamativo del caso español fue su alcance ya que con el paso del tiempo su práctica derivó en un auxilio masivo a miles de personas, hecho que hasta ese momento era inaudito en la historia de las relaciones internacionales. En verdad, la primera reflexión jurídica sobre el derecho de asilo corresponde a un autor estadounidense, Norman Padleford *International Law and Diplomacy in the Spanish Civil Strife* (1939), poco después de que terminase el conflicto bélico en España. En las diferentes acciones que empleó el cuerpo diplomático acreditado en España para evitar que se produjeran asesinatos indiscriminados, el derecho de asilo terminó adquiriendo un carácter masivo (Moral, 2008, pág. 27).

Desde las embajadas en Madrid y desde los consulados en diferentes capitales de provincia no sólo se puso en práctica el derecho de asilo, sino que también se desarrollaron actividades como prestación de ayuda a familias de refugiados, elevar protestas y denuncias contra el maltrato de los prisioneros⁹¹, o realización de campañas humanitarias sin llevar a cabo distinciones por cuestiones ideológicas.

Con respecto a las acciones con los refugiados y asilados, se han barajado diversas cifras de refugiados fundamentalmente por una cuestión: hay que diferenciar entre asilados legales y asilados reales. Los asilados legales residían en sus domicilios y estaban inscritos en alguna representación diplomática como refugiados, lo cual les posibilitaba para formar parte de las evacuaciones que se hacían desde las legaciones. Y los asilados reales residían en locales o domicilios bajo protección diplomática.

Las cifras de refugiados que ofrecen las últimas investigaciones hablan de un total de 11.130 personas a lo largo de toda la guerra, destacando las representaciones de Chile en las que se llegó a conceder asilo a 2.000 personas o la representación de Noruega que acogió a 900 personas (Moral, 2008, pág. 572). Los procedimientos que se empleaban para ofrecer asilo desde las legaciones diplomáticas pasaban desde la concesión de asilo en las Embajadas, consulados o en edificios de su propiedad e incluso en barcos que navegaban bajo la bandera de los países que concedían el asilo, o actuando como intermediarios para llevar a cabo canjes entre personas que se encontraban en cada una de las dos zonas en las que se había dividido España. Si nos atenemos a esta última cuestión y las razones que se esgrimían para justificar las solicitudes de ayuda, el conflicto adquirió un matiz

⁹¹ De hecho, eran frecuentes las visitas que realizaron diferentes miembros del cuerpo diplomático a las diferentes prisiones que se habilitaron en Madrid al iniciarse la guerra. En NÚÑEZ DE PRADO, Sara y RODRÍGUEZ, Javier, «La quinta columna y el cuerpo diplomático en la Guerra Civil española», *Pasado y Memoria*, 2019, <https://doi.org/10.14198/PASADO2019.19.07>

internacional. En concreto, el sufrimiento que padecía la población civil y la falta de respeto a los Derechos Humanos centraron todo tipo de argumentos que eran esgrimidos por aquellos que buscaban refugio o asilo en las legaciones diplomáticas y rápidamente encontró una respuesta internacional de gran calado. Tal y como sintetiza Francisco Alía: «Odio, venganza, violencia y miedo convivieron junto a la solidaridad, humanitarismo y ayuda hacia el prójimo» (Alía Miranda, 2020, pág. 15).

2.2. Ayudar desde la neutralidad: American Friends Service Committee

Poco después de que Estados Unidos entrase oficialmente en la Primera Guerra Mundial se había fundado en Filadelfia el 30 de abril de 1917, American Friends Service Committee (AFSC). Sus primeras acciones de carácter humanitario en ese conflicto se centraron especialmente en la recolección de ayudas destinadas a los desplazados de sus hogares en Francia, fundamentalmente alimentos y ropa. Esta organización cuáquera tenía y tiene entre sus principios fundamentales de actuación el pacifismo y el altruismo para socorrer a víctimas de la guerra. En la línea de su ideario religioso ha de destacarse que la prestación por su parte de ayuda humanitaria está caracterizada por la imparcialidad y la neutralidad.

En relación con la neutralidad se entiende un concepto poliédrico que admite su estudio desde diferentes planos y perspectivas metodológicas. Valga recordar que, si nos atenemos al ámbito del Derecho Internacional, el estado de la cuestión puede remontarse a las primeras reflexiones de carácter internacionalista de Hugo Grocio en el siglo XVII a propósito de la neutralidad. Pero no será hasta el siglo XX cuando asistamos a una internacionalización de la noción del concepto que ahora nos ocupa. La primera manifestación de ello puede identificarse con la celebración en La Haya en octubre de 1907 de la Convención relativa a los derechos y a los deberes de las potencias y de las personas neutrales en caso de guerra terrestre. Más adelante, tras la constitución de la Sociedad de Naciones, resulta conveniente recordar que, si bien la esencia última de dicha organización no contemplaba la neutralidad, sí es cierto que Suiza formó parte de esta. Tras el colapso de esta organización cabe aludir, expresamente, a las tres leyes sobre neutralidad adoptadas por Estados Unidos en agosto de 1935, febrero de 1936 y mayo de 1937.⁹²

⁹² Está haciéndose referencia a las Actas de Neutralidad firmadas por el presidente Roosevelt y aprobadas por el Congreso de Estados Unidos, en un período cronológicamente vinculado a la guerra civil española, pero al ser aplicable sólo en caso de conflictos internacionales dará lugar a una peculiar situación.

En el caso de la posible prestación de ayuda humanitaria a las víctimas de la guerra civil española, en el seno de AFSC se produjeron inicialmente distintas reacciones dando lugar a un debate⁹³ en el que, incluso, se pusieron de manifiesto las posibles simpatías o rechazos hacia la causa republicana. Finalmente se impuso una actitud de talante neutral y pacificador. En este sentido, el debate quedó solventado al vincularse la cuestión de prestación de ayuda humanitaria a España a los planteamientos sobre derechos civiles y libertades, que en esos momentos esgrimían los cuáqueros estadounidenses. Unos planteamientos en los que primaba la no discriminación a la hora de entregar las ayudas, beneficiando a la población civil que vivía en ambas partes en conflicto.

Para poder adoptar un acuerdo definitivo sobre la prestación de ayuda y el volumen de ésta, era fundamental recabar información suficiente que determinase el verdadero alcance de la ayuda que debía prestarse, por eso antes de que finalizase 1936 fue enviado a España, Sylvester Jones cuáquero originario de Chicago,⁹⁴ con objeto de que obtuviese la necesaria información para iniciar la prestación de ayuda desde Estados Unidos. De hecho, se constituyó un Comité específico para España, tal y como se recoge en el informe anual de AFSC correspondiente al año 1936⁹⁵ y que desde 1937 pasó a denominarse *Committee on Spain and Publicity*. Sylvester Jones, tras su regreso a Estados Unidos en febrero de 1937, y en el marco de una asamblea de AFSC, informó sobre la situación que había encontrado en España⁹⁶ y esto fue determinante para que por parte de AFSC se decidiese poner en marcha la prestación de ayuda humanitaria en las dos zonas de España y la recaudación de fondos para ese objetivo.

Una vez adoptado el acuerdo para la prestación de ayuda desde la más absoluta neutralidad tal y como recalca uno de los máximos representantes cuáqueros que estuvo en España en 1939, Howard E. Kershner, y quien posteriormente al iniciarse la Segunda Guerra Mundial se convirtió en la cabeza visible de AFSC en Francia se puso de

⁹³ Recogido en Maul, D. (2016). «The politics of neutrality: the American Friends Service Committee and the Spanish Civil War, 1936–1939», *European Review of History: Revue européenne d'histoire*. 23:1-2, 82-100, DOI: 10.1080/13507486.2015.1121972.

⁹⁴ También ha de señalarse que desde el mes de octubre acompañando al representante británico de los cuáqueros se encontraba en Barcelona, aunque no como representante de AFSC, la norteamericana Lydía Ellicott Morris, en Pretus, G. (2015). *La ayuda humanitaria en la guerra civil española (1936-1939)*. Comares, p. 59.

⁹⁵ En 1936. *Annual Report, American Friends Service Committee*, p.1. Philadelphia. <https://www.afsc.org/document/1936-annual-report>

⁹⁶ En el mencionado informe señala Petrus, entre otros aspectos, el especial interés que se manifestó por ayudar a mujeres y niños, y las necesidades urgentes que había de productos básicos en la zona republicana como leche, carne o azúcar, o de medicamentos y ropa en la zona franquista. En Pretus, 2015, pág. 107.

manifiesto que era necesario destinar un especial esfuerzo al colectivo que se consideraba más vulnerable y afectado por la guerra: la infancia. Uno de los motivos fundamentales para adoptar esa decisión fue que la estimación que se llevó a cabo sobre el volumen de ayuda que se necesitaba, para poder beneficiar a toda la población civil afectada, desbordaba su capacidad y sus previsiones.

Se estableció por parte de AFSC que la ayuda debía prestarse en España en colaboración con organismos ya existentes, dada la dificultad que suponía trasladar un elevado número de voluntarios y las trabas burocráticas que se planteaban en la concesión de pasaportes y permisos para viajar a España por parte del Departamento de Estado. De hecho, en mayo de 1937 los primeros voluntarios estadounidenses de AFSC que viajaron a España fueron Wilfred Jones, hijo de Sylvester Jones, y que regresaba apenas cuatro meses después a Estados Unidos,⁹⁷ siendo sustituido por Earl M. Smith y Dan West; y Esther Facqhuar, una trabajadora social y maestra procedente de Ohio que ya había trabajado en el ámbito de la colaboración humanitaria junto a los cuáqueros en Cuba, regresando a Estados Unidos en junio de 1938. Durante el transcurso de la guerra fueron incorporándose diferentes miembros cuáqueros estadounidenses a las tareas de acción humanitaria en España como los mencionados Smith o West, a quienes se añadieron, por ejemplo, Howard Kershner o Emmet Gulley. La intensidad del conflicto y su impacto en la población civil en determinados momentos hizo que el número de voluntarios destinados a España se incrementase.

Para el primer traslado de responsables a España, Jones y Facqhuar, además de los trámites que era necesario cumplimentar con el Departamento de Estado, desde AFSC se contactó con el embajador de España en Estados Unidos, Fernando de los Ríos, y con la mediación del jesuita Francis X. Talbot accedieron al denominado entonces como agente oficial de Franco en Estados Unidos, Juan Francisco de Cárdenas, quien ya había sido embajador en Washington entre 1932 y 1934. Ambos diplomáticos facilitaron distintas cartas de presentación para que los enviados cuáqueros pudiesen utilizarlas en su misión humanitaria en las dos zonas en las que había quedado dividida España.

Inicialmente Wilfred Jones fue el responsable de organizar la ayuda que se destinaba, por parte de AFSC, para la zona franquista y que se canalizó

⁹⁷ A este respecto existe una discrepancia entre Pretus y Mendelssohn sobre el tiempo de estancia de Jones en España. Parece más acertado el planteamiento de Pretus quien consultó las actas de la Junta Directiva y de la Asamblea general de AFSC, además del diario que Jones realizó sobre su estancia en España que contenía informaciones detalladas sobre sus actuaciones. En Pretus, 2002, pág. 115-116. Y en Mendelssohn, F. (2002). *Quaker Relief Work in the Spanish Civil War*, Edwin Mellen Press, págs. 71-82.

fundamentalmente mediante los contactos que estableció con el delegado de la Cruz Roja en la España de Franco, el Conde Vallengano, y con Javier Martínez de Bedoya como representante de la institución asistencial oficial que se había establecido en aquellos momentos: Auxilio Social. Un servicio de atención social que, entre otros destinatarios desfavorecidos por la contienda, en aquellos momentos barajaba una cifra de en torno a 30.000 huérfanos que necesitaban atención humanitaria. La oferta de Jones sobre prestación de ayuda fue aceptada por parte de los dirigentes de la institución franquista, y se llevó a cabo con gran cautela con objeto de no despertar recelos por parte de la Iglesia católica y de los sectores más suspicaces del nuevo régimen. También en ese año 1937 desde las esferas gubernamentales, concretamente a instancias del Conde de Jordana, se autorizaba que pudiese solicitarse ayuda a los cuáqueros y desde ese momento se empiezan a recibir importantes envíos de comida destinados a las instituciones infantiles dependientes de Auxilio Social,⁹⁸ o al abastecimiento de ciudades que iban conquistando las tropas franquistas. Los donativos de los cuáqueros estadounidenses, de cara a la organización interna de Auxilio Social, se encuadraban en los Comités de Auxilio Social en el extranjero, que se establecieron en ciudades como Lisboa, París, Nueva York o Londres.

El primer barco con donativos procedentes de los cuáqueros estadounidenses que llegó a la zona franquista lo hizo al puerto de Santander en septiembre de 1937, una situación que se repetiría posteriormente tras la conquista de ciudades como Gijón, Barcelona, Valencia e incluso en Alicante ya en 1939 cuando la guerra había concluido. En cuanto a la tipología de los donativos que se enviaban, además de víveres y medicamentos, objetivos prioritarios para esta zona como ya se ha señalado, también desde AFSC llegaron vehículos que resultaron de valiosa ayuda teniendo en cuenta la coyuntura por la que atravesaba España y las dificultades existentes para disponer de los mismos. En los informes consultados sobre la donación y recepción de éstos por parte de Auxilio Social, se especificaba el uso al que estaban destinados, generalmente se empleaban como ambulancias o botiquines; las descripciones técnicas de los vehículos;⁹⁹

⁹⁸ En Orduña, M. (1996). *El Auxilio Social (1936-1940). La etapa fundacional y los primeros años*. Madrid, Fundación Once, 1996, pág. 235-236. Y las negociaciones con el Conde de Jordana se recogen en Martínez de Bedoya, J. (1997). *Memorias desde mi aldea*. Ámbito, pág. 113-114 y en Pretus, 2002, pág. 125-126.

⁹⁹ Desde febrero de 1939 se enviaron a España, a la Delegación Nacional de Auxilio Social, desde AFSC, doce camionetas Chevrolet, tres camionetas Dodge, y siete vehículos de las marcas Ford, Peugeot y Bedford. En el «Informe de la Delegación Nacional de Auxilio Social», febrero de 1939, en *Correspondencia de la Delegación Provincial de Transportes de Auxilio Social*. Archivo privado (Ángeles Villarta).

y la procedencia de los donativos que habían posibilitado su adquisición para ser enviados a España.

En el caso de la zona republicana, la ayuda se prestó especialmente en Madrid, Levante y Cataluña, y fue la voluntaria Esther Facqhuar quien se responsabilizó de establecer las líneas de colaboración de AFSC con las autoridades gubernamentales. Una colaboración que resultó fundamental para, entre otros aspectos, poder distribuir la ayuda humanitaria, para la realización del trabajo por parte de los voluntarios cuáqueros o para la apertura de instituciones de atención a los niños como por ejemplo ocurrió en la región de Murcia en el año 1937.¹⁰⁰ A la zona de Murcia habían llegado miles de refugiados que habían sido evacuados de sus lugares de residencia ante el avance de las tropas franquistas, de hecho, durante el transcurso de la guerra se estima que la población total de la región se incrementó en 100.000 personas. La procedencia geográfica mayoritaria de estos evacuados era Madrid; cuando se inició el año 1937 en torno a 450.000 personas habían sido evacuadas de la ciudad, de las cuales 170.000 eran niños. Y destacó también, en cuanto a número de evacuados, la ciudad de Málaga, la cual abandonaron antes de que las tropas de Queipo de Llano tomaran la ciudad en torno a 100.000 personas.¹⁰¹

La evacuación de personas de sus lugares de residencia hacia zonas de Levante o Cataluña, por el avance de las tropas franquistas, hizo necesario que se habilitasen instituciones y se atendiesen sus necesidades básicas. Precisamente en la zona levantina, Facqhuar fue la responsable de administrar los alimentos y ropa procedentes de los donativos estadounidenses enviados por AFSC, colaborando con la representante de los cuáqueros británicos, Francesca Wilson. Facqhuar desempeñó también un activo papel en los hospitales infantiles que se instalaron con la ayuda financiera de AFSC en Murcia, Alicante y Almería en 1937, por el médico británico Sir George Young y que estaban atendidos por enfermeras británicas.¹⁰² Y entre las numerosas acciones de prestación humanitaria que pusieron en marcha, puede destacarse su apoyo al mantenimiento de las

¹⁰⁰ Tal y como se refleja en El Liberal de Murcia, n.º 11.521, 17 de junio de 1937, p.2: «Tuvo lugar la inauguración del Instituto de Higiene con el apoyo económico de The American Friends Service Committee». Dicho Instituto dependía de la Dirección General de Sanidad y Asistencia Social del Ministerio de Trabajo y Asistencia Social.

¹⁰¹ En un trágico episodio que ha sido denominado como la Desbanda o la Huida, en el cual miles de personas que habían abandonado la ciudad el día antes de la ocupación murieron asesinadas en la carretera de Málaga a Almería. En FORNAS, Alfredo, «Los refugiados de la guerra civil en los pueblos de Castellón. Estudio social y estadístico de una migración en la retaguardia republicana», *Pasado y Memoria. Revista de Historia Contemporánea*, 18, 2019, p.320. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6981836> ,

¹⁰² 1937. *Annual Report. America Friends Service Committee*, p. 20. Filadelfia, <https://www.afsc.org/document/1937-annual-report>

cantinas escolares. Unas cantinas que dependían de la Delegación Central de Colonias integrada en la Dirección General de Primera Enseñanza¹⁰³ y que se instalaron en numerosas localidades con el apoyo y autorización de los distintos ayuntamientos¹⁰⁴ y en las que muchos de los alimentos que se distribuían, como la leche, procedían de los donativos recaudados en Estados Unidos canalizados a través de los cuáqueros. Tal y como se mencionaba anteriormente, Madrid no quedó al margen de la recepción de ayudas procedentes de los cuáqueros y así por ejemplo, en el año 1938, se recogía en un memorándum elaborado por los propios cuáqueros las acciones de distribución de leche y alimentos especiales a mil niños que estaban recibiendo ayuda asistencial por parte del Estado.¹⁰⁵

Una vez finalizada la guerra civil española el 1 de abril de 1939 y tras la salida de los representantes norteamericanos cuáqueros de España, su labor humanitaria con respecto a los niños españoles refugiados continuó siendo una realidad. Y si anteriormente se hablaba de niños refugiados por el avance de la guerra en zonas de España, en este caso se trataba de niños que salieron de España y tuvieron que buscar refugio en Francia. La labor humanitaria de los cuáqueros estadounidenses se puso de manifiesto con la acogida de niños españoles en colonias en Francia e incluso fundando una colonia exclusivamente para algunos de esos niños como *Maison d'enfants la Rouviere*. Con relación a esa colonia, el Archivo de ASFC conserva unos cuadernos escritos por los niños allí acogidos y que tenían como objetivo conocer por parte de los miembros de los Comités cuáqueros en Estados Unidos las actividades que se llevaban a cabo. Todos los cuadernos llevaban fotografías de los niños, dibujos realizados por ellos y además de contar de una forma realmente dramática las penalidades por las que habían atravesado antes de llegar a la

¹⁰³ Esta Delegación fue creada mediante Orden Ministerial de 25 de febrero de 1937 con el objeto de atender a los niños refugiados en lo que se denominaba residencias infantiles de distinto tipo y entre las que figuraban las cantinas escolares. Gaceta de la República n.º 60, 1 de marzo de 1937, pág. 1021.

¹⁰⁴ Era habitual que los Ayuntamientos aprobasen en Pleno la instalación de estas colonias ya que colaboraban en la cesión de las instalaciones o en el mantenimiento de las mismas. Recoge García Ferrandis algunos ejemplos como el del pleno celebrado por el Ayuntamiento de Crevillente en la provincia de Alicante. En GARCÍA FERRANDIS, Xavier, y Martínez Vidal, A. (2019). «La ayuda humanitaria de los British Quakers durante la guerra civil española (1936-1939): el caso del Hospital Infantil de Polop de la Marina (Alicante)», *Asclepio*, 71 (1) pág. 253. <https://doi.org/10.3989/asclepio.2019.05>.

¹⁰⁵ «IN MADRID. THE FRIENDS ... PROVIDES MILK FOR 1000 SCHOOL CHILDREN... and special foods for a large number of babies attended by the State infant welfare service...». WEST, D. (2019). «Needy Spain. Dan West reports to The Committee on Spain». 1938. Archives American Friends Service Committee. *Testimonies in Art & Action: Igniting Pacifism in the Face of Total War*. <https://ds-omeka.haverford.edu/peacetestimonies/items/show/152>

Rouviere, describían cómo era su vida en esa colonia¹⁰⁶. Y ya iniciada la década de los años cuarenta, desde AFSC siguió prevaleciendo un hondo interés con relación a las personas que habían tenido que buscar refugio al terminar el conflicto más allá de las fronteras españolas, actuando también como intermediarios y enlaces entre familias a las que la guerra había cruelmente separado.¹⁰⁷

En otros casos, aunque no vinculados a la ayuda norteamericana, en las zonas republicanas del norte, debido a los bombardeos aéreos, siendo el más significativo a nivel simbólico el de la villa de Gernika, se consideró que se debía poner a resguardo a los niños y el único lugar seguro era conducirlos al exterior, a instancias de la solidaridad humanitaria de otros países. Los acuerdos con Francia, Gran Bretaña, Bélgica y Rusia, permitieron la evacuación de miles que fueron repartidos por estos países en colonias o campamentos para acogerlos.¹⁰⁸ El problema vendría más tarde, cuando finalizó el conflicto e iniciaron las repatriaciones, no todos aquellos niños y acompañantes tuvieron la misma suerte. La España de Franco, por ejemplo, no reconoció a la URSS, por lo tanto, los niños que acabaron en tierras soviéticas no regresaron. Lo más trágico para ellos fue, además de estar muy lejos de sus familias, que les cogió de lleno la Segunda Guerra Mundial. El 22 de junio de 1941, Hitler dio luz verde a la invasión de la Unión Soviética y esto niños, acompañados por sus maestros, tuvieron que padecer los más infernales rigores de una guerra de exterminio.¹⁰⁹ Algunos no sobrevivieron. Un documental muy recomendable que recoge sus testimonios y vicisitudes es *Los niños de Rusia* (Jaime

¹⁰⁶ En total son diecisiete cuadernos casi todos escritos por los propios niños a excepción de aquellos que eran más pequeños y fueron escritos por quien les cuidaba. Como pauta general casi todos agradecían a los cuáqueros la ayuda que les prestaban, alguno con frases como "Muchas gracias, señores, y que vivan ustedes muchos años para poder hacer bien a muchos desgraciados como nosotros". En Carlos Ríos López de Gamarra. *La Rouvière Biografía. Spanish Civil War*. AFSC. También ha analizado estos cuadernos Keren, C. (2010). «Autobiographies of Spanish Refugee Children at the Quaker Home in La Rouvière (France,1940): Humanitarian Communication and Children's Writings». *Les Cahiers de Framespa* [Online], 5 | 2010, Online since 12 May 2010, connection on 06 February 2019. URL : <http://journals.openedition.org/framespa/268> ; DOI : 10.4000/98tates98n.268

¹⁰⁷ Entre algunos de los ejemplos que, en este sentido, pueden referirse, hay una carta en la que desde la sede de Filadelfia se requiere a los representantes cuáqueros en Méjico para que localicen a un español, puesto que su hermana residente en Barcelona necesitaba ayuda, y se había dirigido a Alfred Jones cuáquero que se encontraba de visita en Barcelona, «she wants her brother to know that she is in urgent need of financial help...»*American Friends Service Committee*, 24 de febrero de 1940, Spanish Civil War: AASFSC

¹⁰⁸ Véase Arrien, G. (1991). *Niños vascos evacuados a Gran Bretaña*. Bilbao, Asociación de Niños Evacuados el 37, Alonso Caballés, J. (1998). 1937. *Los niños vascos evacuados a Francia y Bélgica*. Bilbao, Asociación de Niños Evacuados el 37 y Benjamin, N. (ed.). (2007). *Recuerdos: Basque 98tates98n refugees in Great Britain. Niños vascos refugiados en Gran Bretaña*. Mousehold Press.

¹⁰⁹ Véase Nuñez Seixas, X. (2009). *Imperios de la muerte. La guerra germano-soviética, 1941-1945*. Madrid, Alianza.

Camino, 1991; Barrenetxea Marañon, 2012, págs. 733-760). Concretamente, de los 3.291 niños que fueron acogidos en URSS únicamente retornaron 34 (hasta 1949). Nada que ver con los otros 20.266 que sí pudieron hacerlo de los distintos países europeos y centroamericanos donde fueron acogidos.¹¹⁰

2.3. Cruz Roja Internacional, la búsqueda de la imparcialidad

Al iniciarse la guerra civil española y una vez superada la inicial confusión comienza la reorganización de la vida política y gubernamental. Esta reorganización no sólo afectará a la administración española, también tuvo su impacto en organismos como Cruz Roja. En las dos zonas en las que quedó dividida España tras el golpe de Estado fracasado de julio de 1936 había delegaciones de Cruz Roja, y desde Cruz Roja Internacional se vieron en la necesidad de nombrar delegados y enviar representantes a ambas zonas. En la zona republicana fue nombrado presidente del organismo, Aurelio Romeo Lozano; y en la zona sublevada, el elegido fue el Conde de Vallengano. Ambos hicieron llegar un informe a Cruz Roja Internacional sobre las funciones que desempeñaban (Moreno, 2020, pág. 143). sugiriendo acciones que podían realizarse por el organismo tales como la prestación de asistencia social a los más desfavorecidos, especialmente ancianos y niños o la puesta en práctica de acciones de medicina preventiva. Siguiendo esos planteamientos, una de las primeras cuestiones que se abordaron desde el organismo internacional fue el hecho de establecer como una prioridad la ampliación de su ámbito de actuación sobre la población civil. De hecho, aunque Cruz Roja había surgido como un organismo cuya finalidad era la atención médica a soldados heridos en conflictos bélicos, relativamente pronto se planteó extender la acción humanitaria a la población civil, centrándose especialmente en la población infantil. Inclusive, se adoptó el acuerdo de que la distribución de ayuda humanitaria debía ser igual en las dos zonas. Entre las principales actividades que desarrollaron las distintas delegaciones desde ambas zonas y con el apoyo de Cruz Roja Internacional pueden destacarse el envío de ayuda médica como material clínico, botiquines o de equipamiento hospitalario en general.

Una de las funciones que desempeñaron los delegados de Cruz Roja Internacional destacados en ambas zonas en conflicto fue comprobar si se respetaba a los prisioneros conforme a como estaba recogido en los acuerdos de la Convención de Ginebra. Para ello visitaban prisiones y campos de prisioneros para comprobar sus condiciones y llevaron a cabo negociaciones con el objetivo de organizar intercambios de prisioneros. Este último

¹¹⁰ Véase Alted, A., Nicolás, E., González, R. (1999). *Los niños de la guerra de España en la Unión Soviética: de la evacuación al retorno (1937-1999)*. Madrid, Fundación Francisco Largo Caballero, 1999.

aspecto resultó especialmente complejo por la distinta procedencia y status de cada prisionero, porque la operación era larga y se coordinaba desde Ginebra.¹¹¹

Hay que señalar que estos delegados de Cruz Roja Internacional se interesaban por los presos y el trato que recibían, planteaban posibles intercambios, posibilitaron que se estableciese comunicación postal entre los prisioneros y sus familias o consiguieron que desde el organismo internacional se transmitiesen los datos personales y nombres de los prisioneros por radio, con objeto de informar a las familias del estado en el que se encontraban. La primera visita de un representante del Comité Internacional de Cruz Roja para informarse de la situación de los prisioneros a un campo de concentración fue a «San Pedro de Cardeña. La inspección tuvo lugar el 19 de junio de 1937 de la mano de Jean D´Amman, delegado del Comité en la ciudad de Burgos» (Villar, 2022, pág. 175).

A esa visita le sucedieron muchas más que posibilitaron una mejora real en las condiciones de vida en las que se encontraban los prisioneros, a diferencia de lo que aparecía en la propaganda de ambos bandos sobre el trato a los prisioneros (un elemento clave para mostrar las presuntas bondades humanitarias de un lado sobre el otro) como en el documental republicano *Nuestros prisioneros* (1937), el cual describía el exquisito trato dispensado a los nacionales, italianos y alemanes caídos en sus manos; o ya el franquista *Prisioneros de guerra* (1938) – era la réplica al anterior documental- que debía mostrar el cálido y generoso trato ofrecido a los brigadistas en el campo de concentración en el monasterio, San Pedro de Cardeña (Burgos) e, incluso, iba más lejos y se veía como éstos acababan convirtiéndose en convencidos fascistas (Crusells, 2006). Así y todo, la Convención de Ginebra sobre los prisioneros de guerra fue poco respetada, tristemente, ante las necesidades existente y por los odios desatados durante el conflicto. Si bien, fue todavía más espantosa su violación durante la Segunda Guerra Mundial (Davies, 2015).

3. La alianza entre España y Estados Unidos: misión humanitaria en Vietnam

La práctica generalizada de las misiones humanitarias de las Fuerzas Armadas nos remite a la década de los años 90 del siglo XX con algunos ejemplos significativos como

¹¹¹ De hecho, el delegado del Comité en San Juan de Luz, que era informado desde Ginebra, visitaba la Comandancia militar en Irún desde donde se notificaba a las autoridades establecidas en Burgos. Estas hacían llegar al director del campo o prisión las listas de prisioneros para ser intercambiados, los cuales eran entregados a los delegados del Comité cuando desde Ginebra se confirmaba que los reclusos de prisiones republicanas que se intercambiaban habían cruzado la frontera con Francia o se encontraban en barcos neutrales. En Pretus, 2002, pág. 83.

las llevadas a cabo en Somalia, Ruanda o Bosnia-Herzegovina. Sin embargo, las líneas que siguen a continuación se centran en la misión humanitaria que desempeñó un contingente de las Fuerzas Armadas Españolas durante la Guerra de Vietnam.

La acción desarrollada por la denominada Misión Sanitaria española puede ser considerada como la primera misión en el exterior llevada a cabo en el contexto de un acuerdo bilateral con Estados Unidos entre los años 1966 y 1971. Una misión que fue el antecedente de las que desde el año 1989 han realizado las Fuerzas Armadas españolas en el marco de la ONU. Por otro lado, también es cierto que la misión en Vietnam no puede compararse con las misiones que se vienen desarrollando desde las dos últimas décadas del siglo XX y en el siglo XXI, tanto por el número de efectivos que participaron en ella como por ser fruto de ese acuerdo bilateral señalado, pero, es cierto que el componente humanitario con el que los integrantes de la misión actuaron sin duda hace que se pueda calificar como de humanitaria.

Para entender el porqué de esa misión organizada por el régimen franquista con un carácter de confidencialidad, es necesario analizar y comprender previamente el contexto en el que tuvo lugar y la situación que condujo al Acuerdo con Estados Unidos para el envío de los efectivos españoles a Vietnam. Por ello, es preciso abordar la situación de España en el contexto internacional tras la Segunda Guerra Mundial y cómo la vinculación con Estados Unidos y los sucesivos acuerdos bilaterales, que fueron suscribiéndose entre ambos países, posibilitaron el inicio de la ruptura del aislamiento del régimen franquista. De la misma manera que se contextualiza en líneas generales el conflicto en Vietnam en el que los efectivos de las Fuerzas Armadas españolas adscritos a Sanidad Militar desempeñaron su acción humanitaria.

3.1. España en el nuevo orden mundial surgido en 1945

Es sabido que el final de la Segunda Guerra Mundial inauguró un nuevo orden mundial cuyo diseño se había ido gestando en Conferencias y Tratados previos al fin del conflicto. Éste, además de la desolación y las pérdidas humanas y materiales, había desmantelado el orden internacional. Se produjo entonces una redistribución del poder y tuvo lugar la creación de un organismo de carácter universal, la Organización de Naciones Unidas (ONU) «provista en principio, de mejores capacidades que su predecesora, la extinta Sociedad de Naciones» (García Picazo, 2018). Y en este contexto, la visión de un mundo bipolar en el que Estados Unidos y la Unión Soviética representaban a dos polos

en competencia, Este-Oeste, en los cuales confluían la geopolítica, los distintos planteamientos económicos o las diferencias ideológicas, se iniciaba la Guerra Fría.¹¹²

España quedaba excluida de la ONU por la naturaleza y origen de su régimen y sus vínculos previos con las potencias del Eje, y, el organismo internacional también recomendaba la retirada de los embajadores en España de los distintos países miembros. En los debates que en torno a la cuestión española se produjeron en el seno de la ONU, los tres argumentos fundamentales que pueden encontrarse son: naturaleza, origen y alianzas. Se iniciaba el período de aislamiento internacional de España que tuvo su punto álgido en la Resolución aprobada el 12 de diciembre de 1946 en la que textualmente se recomendaba que se excluya al Gobierno español de Franco como miembro de los organismos internacionales establecidos por las Naciones Unidas o que tengan nexos con ellas, y de la participación en conferencias u otras actividades que puedan ser emprendidas por las Naciones Unidas o por estos organismos, hasta que se instaure en España un Gobierno nuevo y aceptable.

En el contexto internacional casi coincidiendo con el veto a España tuvieron lugar dos acontecimientos que se convirtieron en el inicio de lo que conocemos como Guerra Fría. La cuestión nuclear puso de manifiesto la competencia entre Estados Unidos y la Unión Soviética, por el deseo de la administración de Truman de crear una autoridad internacional independiente para controlar la energía atómica, el conocido como Plan Baruch. La respuesta soviética de intentar tutelar a través del Consejo de Seguridad la energía atómica se convirtió en un motivo de rivalidad entre las potencias. Y el otro motivo de fricción vino generado por la cuestión de fronteras en Alemania y su estatus, que derivó en el bloqueo soviético de Berlín oeste en junio de 1948 y la consiguiente puesta en marcha de un puente aéreo por parte de estadounidenses y británicos.

En 1947, la Unión Soviética presentaba ante la Asamblea General de la ONU una iniciativa para actuar contra el régimen de Franco que fue rechazada, entre otros, por Estados Unidos y Canadá. Suponía el punto de inflexión para que tanto Estados Unidos como algunos países europeos iniciasen un tenue acercamiento a España. El antifascismo empezaba a ser sustituido por el anticomunismo, y será precisamente ese anticomunismo esgrimido por el régimen franquista el que posibilitará la ruptura del aislamiento. A esta cuestión ideológica se unía el impulso llevado a cabo por el Pentágono para organizar un sistema de seguridad colectiva y defensa en el mundo.

¹¹² Estos temas son magníficamente tratados en Judt, T. (2020). *Postguerra*. Taurus, 2020.

A finales de 1947, el interés geoestratégico de España empezó a ser una realidad para la administración estadounidense y desde el Departamento de Estado se enviaba una circular a la Embajada de Estados Unidos en Madrid recogiendo, entre otros aspectos, la necesidad de normalizar las relaciones entre España y Estados Unidos.¹¹³ En esa decisión representó un importante papel la actitud de presión que ejercieron sobre Truman y el Secretario de Estado Acheson sectores de las Fuerzas Armadas estadounidenses o determinados grupos en el Congreso. Durante casi tres años, y con la presencia de José Félix de Lequerica como referente diplomático español en Washington, se fueron desarrollando una serie de conversaciones que finalmente dieron paso al acercamiento de ambos países en 1950.

Y uno de los aspectos más llamativos de ese interés de determinados sectores en Estados Unidos y del papel de algunos representantes españoles, tuvo su culminación tras el inicio de la guerra de Corea en junio de 1950, el 4 de noviembre de 1950. Fecha en la cual, en el seno de la ONU se anulaba la resolución de 1946 aprobándose la Resolución 386/V por 39 votos en favor de la integración de España en los organismos internacionales y 38 votos a favor del retorno de los embajadores, con 11 y 12 abstenciones, respectivamente. La salida del aislamiento de España merced a Estados Unidos no fue un recorrido sencillo que supusiera una satisfacción para las partes implicadas, puesto que puede hablarse de: «un doble fracaso: el del tándem Truman-Acheson, que no logró ninguna liberalización significativa del régimen franquista y el de los franquistas, que no consiguieron sino un cambio de política estadounidense tardío y recortado» (Thomas, 2022). Entre 1950 y 1954 España fue integrándose sucesivamente en diferentes organismos de la ONU como la FAO, la Organización Mundial de la Salud, la UNESCO o UNICEF. Y en paralelo fueron retornando embajadores a Madrid, y así, el 1 de marzo de 1951 presentaba sus credenciales el Embajador de Estados Unidos en España, Stanton Griffins.

El informe NSC 72/2, preparado por el Senior Staff of the National Council en 1950, marcó las directrices para el establecimiento de un nuevo formato de relaciones entre Estados Unidos y España. En septiembre de 1950 buques de la Sexta Flota empezaron a realizar escalas en puertos españoles y en 1951 un pequeño grupo de jefes y oficiales del Ejército de Tierra realizaron cursos en escuelas militares de Estados Unidos (Delgado, 2019, págs. 21-48). Unos cursos de formación que fueron ampliándose y que fijaron su objetivo en lograr la colaboración de la oficialidad española y que no se plantearon como

¹¹³ De hecho, la circular no sólo hacía referencia a Estados Unidos sino a los países de Europa occidental. NARA, RG 59/52/1945-1949/Decimal Files/BOX 6340 (852.00/12-1847): Outgoing Telegram. F: Department of State T: American Embassy, Madrid, December 18, 1947, p. 1. La comunicación aparecía firmada por Richard A. Lovett, quien había sustituido a Dean Acheson en la Subsecretaría de Estado el 1 de julio de 1947.

un intento propagandístico o ideológico (León, 2019, págs. 49-76). También el entonces embajador de España en Washington, José Félix Lequerica, organizó diferentes viajes de congresistas y senadores a España en este período. Y vinculado al apoyo militar se puso de manifiesto el interés por parte del Gobierno español por alcanzar un convenio bilateral con Estados Unidos que dio lugar a la visita a España el 17 de julio de 1951, del Almirante de la Fuerza Naval Sherman, U. S. Chief of Naval Operations. El objetivo principal de esta visita fue abordar la posibilidad de utilizar por parte de las fuerzas armadas estadounidenses diferentes enclaves y bases navales y aéreas españolas.

Las negociaciones entre ambos países se prolongaron durante el año 1952 hasta alcanzarse finalmente el Acuerdo en el año 1953. Conocido como el Pacto de Madrid contenía en realidad tres convenios, uno sobre ayudas económicas, otro sobre carácter defensivo y un tercero en relación con la posible ayuda mutua entre los dos países. En el Acuerdo de carácter defensivo se establecía en sus objetivos, en líneas generales, la utilización de Bases españolas por parte de Estados Unidos a cambio de ayuda económica de este país a España. En las negociaciones de este Acuerdo desempeñó un importante papel el Alto Estado Mayor (Viñas, 2003, págs. 83-108). frente al papel más subsidiario que pudo desempeñar el entonces ministro de Asuntos Exteriores, Martín Artajo. Uno de los resultados más significativos que tuvo el Acuerdo fue el uso por parte de Estados Unidos, y la construcción entre 1957 y 1959 de las Bases de Torrejón de Ardoz, Morón de la Frontera, Rota y Sevilla.¹¹⁴

3.2. La Guerra de Vietnam y la misión humanitaria española

La llegada a la presidencia de Estados Unidos en 1963 de Lyndon B. Johnson dio lugar al inicio de acciones más firmes en una zona que vivía en un estado de tensión bélica, con cruentos enfrentamientos entre el Frente de Liberación Nacional (FLN), denominado Viet Cong por Estados Unidos, y el ejército de Vietnam del Sur. En agosto de 1964 el Congreso autorizaba al presidente Johnson a emprender acciones de guerra para evitar la derrota de Vietnam del Sur que para el *establishment* político estadounidense, supondría «el triunfo del comunismo en Asia y conduciría hacia el estallido de la Tercera Guerra Mundial» (Fontana, 2011, pág. 299), acciones que se unían al envío previo que se había

¹¹⁴ Todo ello, no lo olvidemos, iba a provocar que el cine español viera con otros ojos a Estados Unidos con filmes como la satírica *Bienvenido Mister Marshall* (Luís García Berlanga, 1952), *Todo es posible en Granada* (José Luís Sáenz de Heredia, 1954), *Aquí hay petróleo* (Rafael J. Salvia, 1955) y *El puente de la paz* (Rafael J. Salvia, 1957). Sojo, K. (2011). «La nueva imagen de los Estados Unidos en el cine español de los años cincuenta tras el Pacto de Madrid (1953)», *Ars Bilduma: Revista del Departamento de Historiad el Arte y Música de la Universidad del País Vasco*, n.º 1, pp. 39-54.

producido meses antes del asesinato de Kennedy de 17 000 integrantes de las fuerzas armadas estadounidenses a Vietnam con el objeto de instruir a su ejército. Dejando atrás la lógica del sistema bipolar que era una constante en los inicios de la Guerra Fría, la Guerra de Vietnam puede encuadrarse en una nueva etapa de la Guerra Fría, que se denomina habitualmente el período de la distensión y que cronológicamente se extiende entre 1962 y 1979 y durante el cual esa distensión fue relativa. (Hastings, 2019). Tras la Crisis de los misiles en 1962, la Unión Soviética y Estados Unidos fueron conscientes de la necesidad de frenar la tensión existente. Esta relajación del enfrentamiento se inició con ambas potencias inmersas en graves problemas. En el caso de la Unión Soviética azotada por una profunda crisis económica y en el caso de Estados Unidos implicada en la Guerra de Vietnam. De hecho, la distensión no evitó los conflictos como la Guerra Civil de Nigeria o Guerra de Biafra, o la Guerra de los Seis Días entre Israel y la coalición árabe (Hastings, 2023).

En el planteamiento del presidente Johnson sobre política exterior primaba la idea de contención del comunismo y la «teoría del dominó», que para la historiografía de las Relaciones Internacionales consiste en una concepción sobre la Guerra Fría que abogaba por no permitir que ningún país cayese bajo la órbita del comunismo, ya que si esto ocurría podía producirse un efecto de contagio en los países próximos que podría llegar a alcanzar incluso a Estados Unidos. Amparándose en esta concepción justificó la intervención militar en Vietnam y mantuvo su planteamiento hasta casi el final de su mandato. Tal y como se mencionaba con anterioridad, la diplomacia estadounidense se esforzó en la búsqueda de aliados para que la entrada en la Guerra no fuese vista como una cuestión unilateral de Estados Unidos. Y en este contexto, el presidente Johnson recurrió al régimen al cual había sacado del ostracismo internacional: el franquismo.

En el marco de las acciones que se emprendieron por parte de Estados Unidos en junio de 1965 en Vietnam por el general Lewis W Walt, destacaba un programa «de acción civil individualizado, en el cual se trataban los problemas más elementales y se daba cobertura médica a cada ciudadano» (Rodríguez, 2013, pág. 57). Para llevar a cabo el programa se requirió la colaboración de distintos países como la entonces República Federal Alemana, el Reino Unido, Holanda o Italia. Todos ellos establecieron misiones sanitarias con el objetivo de prestar ayuda humanitaria a la población civil de Vietnam del Sur. En la actualidad el concepto de misión sanitaria va implícito a las misiones que desempeñan las Fuerzas Armadas en el exterior, puesto que además de realizar una labor de asistencia en las diferentes zonas de operaciones se plantean acciones de ayuda a la población civil. Pero en el caso que nos ocupa no se trató de una misión exterior en la que Sanidad Militar formase parte de la misma junto a las tropas, sino que ellos fueron los

únicos protagonistas de las acciones. Se considera que el primer despliegue de Sanidad Militar en España tuvo lugar durante el reinado de Isabel I en el año 1476 (Campos, 2012, págs. 225-250), y entre sus acciones más significativas en el transcurso de más de 500 años de historia puede destacarse la creación en el siglo XIX de los Reales Colegios de Cirugía en Cádiz y Barcelona, precursores de las facultades de Medicina; las campañas internacionales de vacunación también en el siglo XIX; o el empleo de técnicas en operaciones quirúrgicas en la Guerra de Marruecos que fueron la base de la anestesia epidural.

Tras varios desencuentros diplomáticos en los que Estados Unidos requería ayuda al régimen franquista, el 26 de julio de 1965 Johnson dirigía una carta al general Franco conminándole a prestar la colaboración de España con Estados Unidos en Vietnam del Sur. En dicha misiva, Johnson, tras una introducción en la que exponía el incremento de los efectivos destinados en Vietnam y las diferentes negociaciones diplomáticas que se estaban llevando a cabo, abordaba de manera directa la petición de colaboración a Franco, «mediante una señal clara al mundo, y especialmente para Hanoi, de solidaridad con el apoyo internacional a la resistencia «to aggression in Vietnam and for a peaceful settlement in Vietnam» (Rodríguez, 2013, pág. 60). La respuesta de Franco en una extensa misiva, en la que vertía opiniones particulares sobre la marcha de la guerra, sobre el líder norvietnamita Ho Chi Ming, o sobre lo que él consideraba la vertiente política del conflicto, fue la negativa a cualquier tipo de gesto de apoyo de cara al mundo por parte de España.

Esa negativa de Franco a que España se implicase en la Guerra de Vietnam no supuso que la administración estadounidense cesase en sus peticiones al respecto. Se insistió en obtener la participación española, al igual que la de otros países, no tanto por la posible necesidad de efectivos militares, sino porque incidiendo en la idea ya mencionada del interés de Estados Unidos por no presentar el conflicto como una cuestión unilateral, era necesario el mayor soporte posible de la comunidad internacional. Y finalmente Franco, en noviembre de 1965, consintió en enviar a la zona de conflicto un equipo médico integrado por pocas personas, todas ellas militares. Por parte de la Oficina de Asistencia Militar del Mundo Libre (Free World Military Assistance), de la cual dependería la misión española en Vietnam, se envió a Madrid una solicitud de carácter oficial en marzo de 1966 y se organizó con carácter de confidencial el primer contingente en el que, inicialmente, debían figurar catorce miembros pero que se configuró finalmente solo con doce. A pesar del carácter voluntario con el que debía reclutarse a los integrantes, algunos de ellos recibieron órdenes de sus superiores para incorporarse a una misión sobre la cual habían recibido escasa información.

Los preparativos de la salida de España se demoraron hasta el 6 de septiembre de 1966, fecha en la que la expedición emprendió su viaje hacia Vietnam del Sur. Fueron recibidos en Saigón por autoridades vietnamitas y por una delegación estadounidense y allí conocieron su destino, la provincia de Go Cong en el delta del Mekong. Esta zona estaba muy próxima a la conocida como Ruta Ho Chi Minh, feudo de la guerrilla del Viet Cong. A pesar de que el régimen le había conferido a la misión ese carácter de confidencialidad y secretismo, el corresponsal del diario ABC Luis Calvo publicaba la noticia de la llegada de la misión española a la zona el 10 de septiembre de 1966. En los primeros meses de estancia en Go Cong no volvió a aparecer ninguna referencia a la misión de los españoles hasta que también en el diario *ABC*, el 31 de diciembre de 1966, el comandante que la encabezaba escribió en la sección de «Opiniones ajenas, Polémicas, Cartas, Puntualizaciones. Comentarios» una carta titulada *Espanoles en Go Cong*, en la que describía la situación en la que se encontraban.

En febrero de 1967, Luis M^a Ansón, como corresponsal de *ABC* en Hong Kong y enviado para cubrir la Guerra de Vietnam, escribió una crónica titulada: «Los españoles se han ganado el afecto de la población de Go Cong». En ella describía la actividad que realizaban los integrantes de la misión española, destacando la atención sanitaria a una media de 9.000 personas al mes.

Realmente ¿qué se encontró el primer reemplazo a su llegada a Go Cong? El hospital en el que debían desempeñar su trabajo contaba con una serie de dependencias destinadas a consulta, a hospitalización con capacidad para 150 camas, y a quirófanos. Un edificio que carecía de agua corriente y que disponía de luz eléctrica por el grupo electrógeno que facilitaba el ejército estadounidense. La dependencia de los militares españoles de los estadounidenses no sólo se reducía a ese equipo, sino que se extendía a los medicamentos e instrumental médico, los vehículos, el combustible e incluso los alimentos. El acuerdo que se había alcanzado para la participación de esta misión contenía que la asistencia debía realizarse en un hospital civil y atendiendo a pacientes civiles, dado que el ejército estadounidense tenía sus propios hospitales. Y así, esta misión se enfrentó a la atención diaria de pacientes que procedían de todo el entorno intentando frenar enfermedades como la tuberculosis, la lepra, el cólera, la difteria, el paludismo o la disentería. Sobre muchas de ellas tenían conocimientos al haberlas estudiado, pero no habían tratado algunas de ellas previamente. Hay que tener presente que, en aquella época, los tenientes médicos ingresaban ya por oposición en los servicios de sanidad de los tres ejércitos: Tierra, Aire y Armada, pero en su mayoría eran únicamente eso: licenciados en medicina sin especialidad alguna. Y, al margen de las enfermedades, la atención médica también se desarrolló realizando operaciones de cirugía plástica,

atención a mutilados por minas o bombas o quemados por el napalm. En ocasiones atendieron también a miembros del Viet Cong heridos que habían sido hechos prisioneros por los estadounidenses. En abril de 1967 el jefe del Estado Mayor conjunto concedía la medalla de honor vietnamita a la misión española y en el documento de concesión se recogía que desde su llegada se había dado tratamiento a «2.750 pacientes hospitalizados, 23.100 consultas médicas, 110 operaciones de cirugía mayor, 620 operaciones de cirugía menor y desarrollado más de 1.160 fotos de rayos X» (pág. 125).

Toda esta actividad de asistencia sanitaria se desarrolló en un plazo de tiempo inferior a siete meses. Además de la labor hospitalaria de cirugía, pediatría o medicina general, se hacían visitas periódicas a poblados, puestos militares de control y donde fueran requeridos. Periódicamente se pasaba consulta en aldeas alejadas del hospital donde se realizaba fundamentalmente medicina preventiva, con campañas de vacunación y la entrega de medicamentos con el fin de paliar enfermedades endémicas en la región. Así, se procedía a atender médica y quirúrgicamente a todo herido que llegaba a las deficitarias instalaciones, donde las camas eran mayoritariamente ocupadas por dos o hasta tres pacientes, con independencia de su condición. Puesto que además de la intensa atención que realizaron a los civiles, en algunos casos puntuales atendieron a militares aliados e incluso a combatientes del Viet Cong.

La relación entre españoles y estadounidenses era fluida y frecuente, de hecho, el personal de la Asociación Médica Americana que estaba destinado en esa zona colaboraba ocasionalmente con los españoles en la atención en el hospital de Go Cong. Uno de sus principales interlocutores era el mayor Paul Wirth quien les facilitó equipamiento, por ejemplo, los uniformes del ejército de Estados Unidos que vestían los españoles, los equipos de campaña e incluso armamento.

Los integrantes del primer reemplazo recibieron la visita del General Westmoreland, que fue comandante general del mando de asistencia al ejército estadounidense destacado en Vietnam entre los años 1964 y 1968. Era habitual que los miembros de la misión española acudiesen a las celebraciones que realizaban los estadounidenses y que en múltiples ocasiones comiesen en sus instalaciones o visitasen con frecuencia el club de oficiales del destacamento de Estados Unidos en la zona. Además, al estar integrados en Free World Military Assistance los españoles tenían los mismos derechos y ventajas que los estadounidenses, por ejemplo, podían disfrutar de vacaciones, hotel gratuito o del servicio Rest and Recuperation que consistía en poder disfrutar de viajes gratuitos a determinados lugares de Asia como Japón, Taiwán o Hong Kong.

En septiembre de 1967 se produjo el primer relevo en la misión española, siete de los integrantes decidieron reengancharse y todos fueron condecorados con la Cruz Roja del Mérito Militar y con distintas condecoraciones de los ejércitos de Estados Unidos como la Bronze Star Medal y de Vietnam del Sur. En total, casi cincuenta militares españoles sirvieron en misión humanitaria en la guerra de Vietnam, reenganchándose varios de ellos en los distintos reemplazos. A principios del mes de noviembre del año 1971, casi cinco años después de su llegada, la misión española dejaba Go Cong, sin haber sufrido ninguna baja durante el tiempo de su estancia.

Podría decirse que, aunque no tan recurrentes, ha habido películas y series que han destacado el valor e importancia de los sanitarios en los conflictos bélicos. Si bien no encontramos ninguna realización española vinculada a este contexto (o que aborde su experiencia en Vietnam), sí se puede destacar la mítica *M.A.S.H* (Robert Altman, 1970), que se convertiría en una exitosa serie más adelante (ambientada en la guerra de Corea, aunque inspirada en la guerra de Vietnam), un simpático homenaje a la importante labor médica de retaguardia y un alegato antibelicista; o también *Playa de China* (TV, 1988), donde recoge las experiencias de médicos, enfermeras, voluntarios de la Cruz Roja en el sudoeste asiático. Poner en valor este lado humanitario de la guerra no deja de ser una manera de mostrar la *otra cara* sucia y desnuda de los conflictos, y desacralizar ese heroísmo bélico que, de alguna manera, los incentiva y provoca.

4. La nueva guerra en Europa, Yugoslavia y Kosovo: ayuda y reconstrucción

Como se ha señalado antes, la misión humanitaria española en Vietnam fue discreta -en comparación con los datos que se manejaban de la aportación de otros países a la misma-, pero ayudó a reforzar así su relación con Estados Unidos, sin muchas implicaciones para España. Ahora bien, a partir de 1975, todo cambiaría (Nuñez Seixas, 2017; Pasamar, 2019). El fin de la dictadura trajo consigo el advenimiento de la democracia y la integración de España tanto en la OTAN (1982) como, cuatro años más tarde, en la misma Unión Europea (1986) con derechos plenos, y adquiriendo un nuevo protagonismo. A todo esto habría que sumar que, en noviembre de 1989, se iba a producir la caída del muro de Berlín y para diciembre de 1991, como una especie de ola imparable, la desintegración de la URSS. El mundo iba a cambiar de forma acelerada, ampliándose incluso la UE hacia el este incorporando nuevos países y, por desgracia, la aparición de nuevas tensiones y conflictividades (Martín de la Guardia, 2019; Aldecoa, 2023).

Debe tenerse en cuenta que los acontecimientos mencionados posibilitaron el hecho de que el ejército español adquiriese un nuevo papel diferente al de mero represor, mantenedor del orden público e incluso en «árbitro del proceso de toma de decisiones políticas» (Muñoz Bolaños, 2016, pág. 263) que le había atribuido el franquismo. De hecho, y tal y como se ha referido en líneas precedentes, los diferentes convenios y acuerdos suscritos con Estados Unidos facilitaron que por ejemplo en el año 1951 oficiales españoles conociesen de cerca la organización del ejército estadounidense, lo cual ofrecía unas nuevas perspectivas de acción a quienes en la década de los años setenta serían parte protagonista de la transición. Desde que el Teniente General Gutiérrez Mellado fue nombrado Vicepresidente del Gobierno para asuntos de defensa en septiembre de 1976 se iniciaron una serie de reformas militares que fueron diseñando el nuevo papel que el ejército iba a desempeñar en la democracia.¹¹⁵ Y en el año 1988 el ejército español participaba por primera vez en las misiones de paz de Naciones Unidas, concretamente un reducido contingente que participó como observadores de una misión que se denominó UNAVEM I y que estaba destinada a controlar la retirada del ejército cubano de Angola. Esa primera participación dio lugar, entre otros aspectos, a que fuese necesario llevar a cabo una reestructuración interna y adaptación de las fuerzas armadas españolas para poder equipararse a los ejércitos de otros países (Ortega Martín, 2017, pág. 62). Y desde esas primeras acciones como observadores, las misiones con carácter humanitario en las que ha participado el ejército español han ido sucediéndose en diferentes lugares del mundo.

4.1. El horror en la extinta Yugoslavia

El hecho más impactante a nivel europeo sería el estallido de la guerra en la extinta Yugoslavia. Yugoslavia había nacido tras la Gran Guerra (1918), siendo una suma de distintos territorios que primero estuvieron aglutinados bajo un sistema monárquico, para acabar, finalmente, a partir de 1945, gracias al liderazgo de Tito, en un sistema comunista (aunque distanciándose de la Unión Soviética). La caída del bloque comunista, a partir de 1990, también afectó a Yugoslavia, pondría en el disparadero las diferentes tensiones (ya existentes) entre las comunidades nacionales que la configuraban (integrada por las federaciones de Eslovenia, Bosnia-Herzegovina, Macedonia, Croacia, Serbia y Montenegro), incluidas distintas sensibilidades religiosas: ortodoxos, católicos y musulmanes. La unidad territorial no había configurado una identidad común y el fin del

¹¹⁵ Así por ejemplo se fueron creando distintas comisiones y aprobando leyes y decretos: en julio de 1977 un Real Decreto creaba el Ministerio de Defensa, R.D. 1578/1977 de 4 de julio; y en la Constitución en diferentes artículos como el 8.1., el 26, el 28.1, o el 30, entre otros, se hace referencia a las Fuerzas Armadas.

comunismo acabó por romper los últimos lazos que quedaban como país. Yugoslavia funcionaba como un régimen federal, cuya presidencia era rotatoria (Martín y Pérez, 1997).

Sin embargo, cuando el 3 de octubre de 1991, Serbia ocupó la presidencia, la política ultranacionalista de Slobodan Milosevic determinó su fatídica (por violenta) desintegración. Belgrado intentó sostener por la fuerza en última instancia el país, al contar con el control del Ejército yugoslavo. Pero primero Eslovenia y a continuación Croacia y Bosnia-Herzegovina no se plegaron a sus dictados. Ante la imposibilidad de detener los acontecimientos, cada nuevo Estado surgido de esa escisión iba a intentar proteger a sus propias minorías, dando lugar, tristemente, a toda una suerte de violencia y limpieza étnica, incluso en comunidades que habían convivido durante décadas. Ello provocó toda suerte de crímenes de guerra que, a su término, serían juzgados, desplazamientos de población e infinidad de horrores, desatados por la rabia, los odios y los resquemores. A pesar de la condena internacional y los intentos de frenar las hostilidades, las cifras de desplazados (se estimó que fueron 3,2 millones), fallecidos en los combates y asesinados fueron escalofriantes. Ciudades como Vukovar, Dubrovnik, Mostar y Sarajevo quedaron destruidas por la violencia de los combates y miles de mujeres fueron violadas como parte de una campaña de humillar al enemigo (Veiga, 2011; Romero García, 2021). El grado de vulneración de los Derechos Humanos, desplazados y limpieza étnica hicieron retrotraer Europa a su nefasta memoria de la Segunda Guerra Mundial, cuando el territorio estuvo bajo ocupación alemana (1941-1944) y se desataron allí todos los infiernos (Hastings, 2013).

La fiereza de los combates y el imparable y cruel enfrentamiento en un territorio que había compartido tanta historia en común trajeron consigo una desigual reacción internacional. En diciembre de 1991, el Consejo de Seguridad de la ONU aprobó su primer dictamen humanitario para atender a los más de medio millón de desplazados que se estimaba se habían producido. ACNUR la encargada de coordinar esta ayuda, en la que también formaron parte tanto la CICR como numerosas ONGs. Su primer enviado especial sería el madrileño José María Mendiluce.¹¹⁶

Su mayor atención estuvo dirigida a paliar la situación desesperada en Bosnia-Herzegovina, distribuyendo alimentos, ropas o material médico esencial, ante las necesidades básicas de la población civil vulnerable o afectada, estimándose en 950.000

¹¹⁶ Rieff, D. (2003). *Una cama por una noche. El humanitarismo en crisis*. Taurus, 2003, pp. 142-145. El papel tan importante que cobró ACNUR le permitirá, finalmente, convertirse en la mayor organización de socorro del mundo.

toneladas, y atendiendo a cerca de 2,7 millones de personas (de una población original anterior a la guerra de cuatro millones y medio), además de atender a otro millón cuatrocientos mil desplazados en otras partes. Poco se pudo hacer para contener, en cambio, la persecución de la población civil y la detención de los horrores que se produjeron(Rieff, 2003, pág. 141, Veiga, 2021, págs. 240-241).

En estas circunstancias extremas, el valor de las siglas de las Naciones Unidas o la Cruz Roja no fueron respetadas por parte de los combatientes. De hecho, los mismos voluntarios y trabajadores procedentes de otros países tuvieron que enfrenarse a unas situaciones extremadamente peligrosas, desplazarse en vehículos militares blindados y portar chaquetas antibalas. Incluso, a pesar de todas las medidas de precaución, perdieron la vida más de cincuenta de estos hombres y mujeres. En todo caso, como matiza Rieff: «Además, la voluntad que mostró ACNUR, no sólo de denunciar atrocidades individuales sino el fascismo étnico de Milosevic, constituyó una honorable excepción dentro de la insensible negativa a reconocer la diferencia entre las víctimas bosnias y los verdugos serbios [...]» (2003, pág. 151).

Pero todo ello no evitó que Mendiluce considerara que, a pesar de la esencial y vital labor de ACNUR, ese mismo humanitarismo permitía a los países occidentales mantenerse ajenos a la realidad del conflicto, evitando así una intervención directa que hubiese frenado la escalada bélica y la *limpieza étnica* que se estaba produciendo, a pesar de que para febrero de 1992 ya se había enviado un nutrido contingente de Cascos Azules (UNPROFOR), 12.000 militares, entre los cuales habría también tropas españolas, con órdenes de no disparar (salvo como protección) y proteger la distribución de la ayuda humanitaria que se venía comprometida por la intensa violencia reinante (Veiga, 2021, pág. 150; Rieff, 2003, págs. 152-154; Sánchez de Rojas, 2008, págs. 34-39).

Las tropas españolas estuvieron destinadas cerca de Mostar, padeciendo el intrincado panorama que se vivió en Bosnia, una zona de la ciudad controlada por los musulmanes -la más castigada-, otra por los croatas y, a unos kilómetros, en una posición dominante, tras la retaguardia musulmana, los serbios, que no dudaron en lanzarles a las tropas españolas, a pesar de sus claros distintivos, varias advertencias en forma de disparos de mortero para apercibirles que no eran precisamente bienvenidas. Finalmente, debido a ciertas circunstancias, serían destinadas a asegurar los convoyes humanitarios de ACNUR, en la carretera que une Mostar y Sarajevo, conocida como la *ruta de la muerte*, hasta la localidad de Kiseljak; a partir de ahí, cascos azules rumanos tomaban su testigo. Las minas, los francotiradores y las granadas les provocaron distintas bajas mortales y serios disgustos. Y su autoridad internacional no será respetada (viéndose como un

obstáculo para los objetivos militares de control del área por los distintos contendientes). Gracias a estos esfuerzos, la ruta de Nevetva acabará siendo conocida con un nombre menos fúnebre como la carretera de la vida. Y el contingente español llegaría a escoltar incluso cubriendo toda la ruta hasta Sarajevo en un convoy, el 16 de enero de 1993. Así mismo, siguiendo esa tradición humanitaria médica, las agrupaciones militares contaron con un Escalón Médico Avanzado del Ejército de Tierra (EMAT), que además de atender física y psicológicamente a la tropa, asistiría a la población civil, 5.232 casos entre todos los casos, incluidos militares españoles. Pero la situación sería muy complicada para los cascos azules españoles (y demás contingentes) en los meses siguientes, lidiando, a pesar de su misión de proteger y atender a la población civil, con el rechazo a su presencia allí, los odios y la violencia que parecieron no tener fin (Marrero Rocha, 2007, pág. 140-197).

La Unión Europea, por su parte, constituyó, en 1992, la Oficina Humanitaria de la Comunidad Europea (ECHO, siglas en inglés) para enfrentarse al gran reto que supuso la prolongación de la violencia hasta 1995. Dicha oficina coordinó los envíos de material humanitario a través de la creación de distintos programas de ayuda que estuvieron activos hasta el año 2000. Se repartieron miles de toneladas de ayuda humanitaria por parte de ACNUR y la escolta fue facilitada por UNPROFOR. En total, se enviaron cargamentos por valor de 2.067,62 millones de euros, distribuidos dependiendo de las necesidades de cada territorio: Bosnia y Herzegovina, 1034,99 millones; Croacia, 292,30 millones; Serbia y Montenegro, 408,56 millones; Kosovo, 140,54 millones; Macedonia, 95,57 millones; y otras regiones 94,5 millones (Checa Hidalgo, 2004, pág. 30).

Asimismo, destaca Rodríguez Jiménez, a lo largo de los tres años de conflicto, para valorar la envergadura, complicación y dimensiones de la participación de la ONU en labores de asistencia, seguridad y, en la medida de lo posible, la ayuda, rotaron 400.000 militares procedentes de más de treinta y cinco países (Rodríguez, 2013, pág. 129). No se había vivido un drama de estas dimensiones y características desde los años 40. Peor aún, la participación de la fuerza internacional humanitaria no fue decisiva (hasta que sí lo hizo la OTAN), ayudó a que el conflicto no fuese todavía más cruel y devastador, pero fue insuficiente para detener la espiral bélica (violando la zonas de seguridad establecidas) hasta que las partes enfrentadas vivieron un *impasse* y se avinieron a sentarse a negociar la paz. (Veiga 2011, págs. 245-260).¹¹⁷

¹¹⁷ Aunque se daría un intenso e ilegal tráfico de armas y de otra clase de material en todos los bandos enfrentados. Especialmente significativo fue la actuación de EEUU que ayudó con ingente material a los croatas hasta conseguir sus objetivos.

Los Acuerdos de Dayton (1995) forjaron el fin de las hostilidades en estos años de guerra en la extinta Yugoslavia que habían barrido y afectado cruelmente a comunidades enteras. Tras la cual hubo que recuperar la normalidad y ciertas garantías dignas de vida. En esta posterior tarea participó la UE y la comunidad internacional en la reconstrucción y rehabilitación de las distintas áreas destruidas (así como el desminado). En este empeño iba a seguir participando de forma activa España, tanto con un contingente militar como con la participación de la ONG Movimiento por la Paz, el Desarme y la Libertad, que se encargaría de repartir alimentos, ropa e impulsar esenciales programas de reconstrucción de las áreas afectadas en materia de recomponer la red eléctrica, agua corriente y otras estructuras esenciales para la población (Rodríguez, 2013, pág. 218). Por desgracia, no quedó ahí la tragedia.

4.2. Kosovo

Los serbios, no contentos con los padecimientos de cuatro años de conflicto, heridos en su orgullo, impulsaron una serie de políticas contra la minoría albanokosovar en Kosovo. El territorio, de carácter montañoso y rural, había dispuesto de una amplia autonomía hasta 1989, cuando Belgrado decidió suspenderla ante un temor a la disgregación, debido a un factor muy importante: el 83% de la administración se hallaba en manos albanokosovares. Durante la guerra yugoslava las autoridades serbias toleraron el movimiento clandestino independentista, incluso se autoproclamó la República de Kosovo, únicamente reconocida por Albania, con el fin de aprovechar las buenas relaciones con este último para contar con un suministro de armas de contrabando (Veiga, 2011, págs. 274-281).

Tras el fin de la contienda haría su entrada un actor nuevo, el Ejército de Liberación de Kosovo (UCK), que haría su bautismo de fuego provocando diversos atentados terroristas mortales contra las autoridades serbias. La UCK no tuvo problemas en adquirir armas de manera clandestina de Albania (debido a una profunda crisis interna), donde sus innumerables arsenales eran vendidos al mejor postor. Y, de este modo, se pudo constituir todo un grupo insurgente controlando diversas áreas. Esta amenaza en ciernes provocó la dura intervención de Belgrado, enviando a Kosovo más de 30.000 soldados e importante contingentes policiales. Su represión se cobró muchas víctimas civiles. El eco de las matanzas hizo temer lo peor. En enero de 1999, una misión de la OSCE (Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa), descubriría un fosa común en Racaj, mientras miles de kosovares serían expulsados hacia Albania y Macedonia. Ello provocaría la intervención de Turquía y aliada de Albania, amenazando con abandonar la OTAN de no

defender a la población kosovar (musulmana) de una *limpieza étnica*, a la que se sumó la presión de otros países musulmanes (Veiga, 2011, págs. 274-281).

Esta serie de factores, temiendo que se repitan ciertos dramas inhumanos vividos en Yugoslavia, provocó la intervención de la OTAN, con apoyo de la UE (los serbios habían empujado a más de trescientos mil kosovares hacia Albania y Macedonia) (Checa Hidalgo, 2004, págs. 29-29). En otras palabras, precipitó lo que se vino a definir como una nueva grave «crisis humanitaria» (Rieff, 2003, págs. 211-212), que había que encarar con suma presteza. El 24 de marzo de 1999, unidades aéreas de la OTAN comenzaron a operar en los cielos de dicho territorio con un objetivo claro: destruir las unidades militares serbias que pretendían perpetrar masacres. La campaña aérea vino acompañada, con posterioridad, una vez acabada el 12 de junio, con un despliegue de tropas sobre el terreno. Una manera de asegurar la vida de los habitantes que se había visto amenazada y constituir «un protectorado internacional como vía de transición hacia la independencia» (Rodríguez Jiménez, 2013, pág. 235).

España, como integrante, participó en la misión denominada Fuerza Internacional de Seguridad para Kosovo (KFOR)¹¹⁸, teniendo un papel clave, de nuevo, tanto la Cruz Roja Internacional como ACNUR en la asistencia de los refugiados, y erigiendo campamentos para acogerles. La Fuerza Internacional estuvo integrada, en primera instancia, por 50.000 militares, cuya labor esencial radicaba en vigilar que no se produjesen nuevos enfrentamientos y adiestrar a las nuevas fuerzas de seguridad kosovares. En la actualidad, se ha visto reducida a 5.600 soldados. Concretamente, España contribuyó, entre junio de 1999 y septiembre de 2009, con la participación de 22.000 militares, encuadrados en la Brigada Multinacional Oeste. Sus tareas, además de las citadas, fueron humanitarias, ayudaron y facilitaron el retorno de los cientos de miles de refugiados tanto kosovares como serbios (con las dificultades que esto entrañaba), es más, cumplieron una importante labor de desactivación de minas y de seguridad contra los grupos armados kosovares que atacaban territorio serbio y macedonio (Sánchez de Rojas, 2008, pág. 36).

Por ello, Marién Durant afirma: «supuso una de las misiones más destacadas del Estado español en el extranjero, tanto en número de efectivos como en compromiso» (Duran, 2013, pág. 183). Esta intervención no evitó plantear un problema como la «militarización del humanismo» (Rieff, 2017, p. 217). Aunque no es una cuestión en la que nos introduciremos, sí es interesante plantearla, observando así que las misiones

¹¹⁸ España envió 400 militares que levantaron un campamento de refugiados para 5.000 personas. Entre los integrantes del contingente había personal sanitario, especialistas en pediatría, ginecología, medicina interna, veterinarios y farmacia, para cubrir la atención esencial de los desplazados.

de paz militares y la actuación de las ONGs en zonas de conflictos conforman actividades diferentes y medios distintos para lo que podría considerarse fines semejantes, pero no iguales. Mientras los militares ayudan a asegurar la paz con su presencia y disuasión, colaborando, gracias a su formación, a ciertas labores de reconstrucción, seguridad y normalización, las ONGs tienen una misión única y prioritaria, la atención a las necesidades primarias de la sociedad civil desplazada o afectada por la situación de violencia generada. Lo ideal es compartir ese esfuerzo y asegurar una coordinación eficaz, pero no siempre se dieron en tales términos. En este caso hubo más, el mismo Veiga destaca que más que prevenir una catástrofe humanitaria en ciernes (con información falseada) la intervención aérea más bien la provocó. La ayuda verdaderamente humanitaria que sirvió para paliar la situación desesperada de los desplazados vino dada por los países árabes y las ONGs, y no por la OTAN (Veiga, 2011, págs. 313-315).

Finalmente, el 17 de febrero de 2008, al margen de la legalidad internacional (las resoluciones de la ONU solo defendían la autonomía kosovar), el Gobierno de Pristina declaró de forma unilateral la independencia de Serbia, constituyéndose la República de Kosovo, y recibiendo el apoyo de Estados Unidos y la UE (salvo España), con la oposición de Belgrado y de Moscú, manteniéndose la situación hasta la actualidad (Segura, 2013, pág. 96).

Una clara demostración del papel jugado de España en los territorios de la extinta Yugoslavia y Kosovo son tres películas españolas que ofrecen diversos puntos de vista sobre la guerra y las consecuencias del conflicto: *Territorio comanche* (Gerardo Herrero, 1996), desde los periodistas en el sitio de Sarajevo, basada en la novela homónima de Arturo Pérez Reverte, que plasmaría parte de su experiencia allí como corresponsal de guerra; *Guerreros* (Daniel Calparsoro, 2002), relato de la misión de ayuda y asistencia en Kosovo; y *Un día perfecto* (Fernando León de Aranoa, 2015), que narra la misión de un grupo de voluntarios en tareas de reconstrucción, tras el fin del conflicto en Yugoslavia.

Las dos últimas son las que más nos interesan por el tema. La segunda aborda el papel que jugaron los españoles en la pacificación de Kosovo, aunque no llega a ser una realización demasiado lograda, convirtiéndose en una mera cinta de aventuras que, en vez de centrarse en los aspectos sociales, se acaba por desviar hacia otros lares, convirtiendo a una unidad militar española en unos peleles. No radiografía bien la labor allí realizada ni, mucho menos, las realidades y problemáticas existentes, salvo superficialmente.

En cambio, el segundo filme es más destacado. Aunque no aborda directamente la participación española (la producción sí lo es), trata sobre los voluntarios que ayudaron a

intentar restablecer una serie de condiciones dignas en la población, frente a las situaciones inequívocamente deleznable que trajo consigo el conflicto. Los protagonistas se enfrentan a todo un marco lleno de actitudes hipócritas y burocráticas que impiden, finalmente, el propósito de ayudar a la población civil, igual que se ha visto en otras realizaciones sobre el tema. Cabe reseñar precisamente *En tierra de nadie* (Dani Tanovic, 2001) o *Quo Vadis, Aida?* (Jasmila Zbanic, 2020), se encargan de criticar ásperamente el papel de los Cascos Azules jugado en este contexto, debido a que su carácter disuasor y vigilante no siempre fue respetado por los bandos enfrentados (Barrenetxea, 2021, págs. 220-226).

5. Misiones y labores humanitarias en el siglo XXI: Afganistán, Irak, Siria y Ucrania

Por desgracia, el fin de la Guerra Fría, en 1991, no supuso el fin de la Historia, sino el comienzo de otra todavía más conflictiva que ha dañado gravemente la integridad de diferentes países, conceptualizándose el término «estado fallido» (Zapata, 2014, págs. 87-110). Ruanda, Somalia y, por supuesto, Líbano, Afganistán o Irak, entran dentro de esa larga lista de lugares en donde la garantía de los Derechos Humanos y el humanitarismo se convirtieron en vitales, aunque, muchas veces, tras ellos se dieron otras serie de motivaciones políticas. Las diferentes urgencias trajeron consigo la intervención de distintas ONGs (como ya lo venían haciendo) y también la participación activa de la ONU en misiones de paz y ayuda humanitaria. Así que la colaboración y solidaridad internacionales han sido cruciales para buscar la manera de que estas crudas realidades no fuesen tan negativas para la población civil. Sin embargo, no siempre ha sido posible una atención y la respuesta, en ocasiones, no ha estado a la altura de las circunstancias. Ahí España se ha implicado en mayor o menor medida en la mayoría de todos estos escenarios, aunque nos vamos a centrar, principalmente, en Afganistán, Irak, Siria y Ucrania (Sánchez de Rojas, pág. 38-39).

5.1. El papel humanitario de España en Afganistán e Irak

5.1.1. Afganistán

La cronología básica parte de 1979, cuando la Unión Soviética tomó la decisión de intervenir en Afganistán. Su intención era apuntalar y garantizar la supervivencia de un Gobierno afín, la República democrática de Afganistán, pero la entrada de sus unidades

se percibió por los líderes musulmanes como una invasión, procediendo a llamar a la *yihad*. Los diferentes clanes afganos se aglutinaron, entonces, emprendiendo una guerra de guerrillas sufragada indirectamente por Washington y Arabia Saudí. La áspera y compleja geografía, la terquedad y tenacidad de los afganos (los muyahidines, además de voluntarios de otros países), pronto se convirtieron en una auténtica pesadilla para el moderno ejército soviético, encontrándose en una ratonera, donde morirían miles de soldados y afganos. En 1989, humillada, Moscú acordó con las milicias afganas la retirada de sus unidades. Sería poco después el principio del fin de la URSS, y el caos en ese Afganistán de la posguerra. Los distintos señores de la guerra se enfrentaron unos contra otros por adueñarse de Kabul, la capital, epicentro del poder político, apareciendo unos nuevos invitados: los talibanes. Eran exiliados afganos (en su mayoría pastunes) educados en el integrismo en las madrazas pakistaníes que, bien organizados y equipados, aprovecharon la división de las otras fuerzas para emprender una campaña y controlar, avalados por su fervor religioso, la mayor parte de Afganistán. En 1996 constituyeron un Emirato, imponiendo un régimen teocrático basado en la Sharía, bajo el liderazgo del mulá Omar (Marsden, 1998; Kaplan, 2001; Rashid, 2001). El 11 de septiembre de 2001 se produjo la catástrofe de las Torres Gemelas y la Casa Blanca proclamó la guerra contra el terrorismo internacional.

Afganistán se convirtió en uno de los primeros lugares donde el Pentágono puso sus ojos. Allí se hallaba instalado Osama Bin Laden, el líder de Al-Qaeda, organización que estaba detrás del horror provocado en Nueva York. Por lo que apoyando con acciones aéreas y armas a las facciones enemigas de los talibanes, la Alianza del Norte, y el envío de tropas de élites lograron hacer que se derrumbase el Emirato. A Bin Laden aún tardarían unos años más en poder localizarle y darle muerte (Gomá, 2011; Herruzo, 2017). El fin del régimen integrista trajo consigo el envío de una misión internacional con dos fines muy importantes: ayudar a reconstruir un país arruinado y consolidar un régimen de carácter liberal. Paula Dobriansky, la entonces subsecretaria de Estado para Asuntos Globales, se comprometió a «impulsar ayudas al desarrollo y a la apertura democrática de Afganistán» (Rieff, 2003, pág. 243). Tristemente, en agosto de 2021, los talibanes acabaron por recuperar Kabul y restablecer el emirato (aunque cuidando, a nivel exterior, su imagen negativa, bajo un velo de buenas promesas que se han revelado incumplidas), tras la retirada de la misión internacional. Durante esos veinte años se ha desarrollado una inmensa y necesaria ayuda humanitaria, en un país que se había visto sumergido desde los años 80 en conflictos desgarradores sin parar (Hartigan, 2021).

El proceso de normalización de Afganistán, tras la huida de los talibanes en el invierno de 2001, fue muy complicado. En primer lugar, porque las étnicas afganas

rivalizaban entre ellas por el control de sus territorios. En segundo lugar, vieron a la misión internacional como un enemigo externo y, en tercer lugar, los talibanes habían sido expulsados, pero no derrotados. El país era hostil a los extranjeros, tradicionalista y tribal, desconocía lo que era la democracia y los elementos más esenciales de los Derechos Humanos. Para pacificar, reconstruir y ayudar a consolidar esos factores propios de un Estado, el 20 de diciembre, la ONU aprueba la creación de la Misión de Naciones Unidas de Asistencia a Afganistán (UNAMA) y avala el despliegue de la Fuerza Internacional de Asistencia para la Seguridad (ISAF, sus siglas en inglés), sobre cuya responsabilidad está asegurar la consolidación de un nuevo régimen en el país. A dicha fuerza van a contribuir numerosos países, el más importante, por supuesto, EEUU, y también España, en un escenario muy diferente al de Bosnia y Kosovo (más exigente a nivel logístico al encontrarse a 6.000 kilómetros de distancia, y un contexto donde la cultura y las necesidades de la población son muy diferentes). Sin embargo, el desafío humanitario era monumental y las donaciones económicas internacionales insuficientes. Sirva como ejemplo que en diciembre de 2002, el Programa Mundial de Alimentos (PMA) repartió nada menos que 115.000 toneladas de alimentos. Y el 70% de la población dependía de las donaciones sanitarias externas. Había, además, 3,5 millones de refugiados afganos repartidos entre Pakistán e Irán, por lo que ACNUR no daría abasto. Las condiciones de la vida de los afganos del país no eran tampoco mejores con infraestructuras destruidas, la violencia activa de los grupos armados, sequía, enfermedades, etc. Todo ello explica muy bien las dificultades (añadiéndose la falta de historial democrático) en los avances de la reconstrucción y el posterior regreso de los talibanes. Pues, a pesar de los esfuerzos de la comunidad internacional y la presencia militar (ISAF), no fueron suficientes (Segura, 2013).

Con respecto al contingente español se ocupará en primera instancia de reconstruir infraestructuras en Kabul y preparar las instalaciones para acomodar a la fuerza internacional. Si bien, a medida que va conociendo el territorio y a la población, sus labores se volverán más humanitarias, se ocupará del desminado, ayuda a los campos de refugiados, a escuelas y orfanatos. Y como en otras ocasiones, antes señaladas, también enviará una unidad médica de apoyo, integrada por 41 hombres y mujeres, a la base de Bagram, no lejos de Kabul. Se ocupará de los militares heridos, pero también de la población civil de la zona, que no cuenta con centros sanitarios, creando un consultorio en el mismo pueblo. Acabará atendiendo, durante los ocho meses que va a estar desplegada en la zona, a 10.818 civiles y procederá a realizar hasta 111 operaciones quirúrgicas entre los lugareños (Sánchez de Rojas, 2016, págs. 269-275). Todo aquello ha quedado muy bien reflejado en el cine que se produjo en aquellos años para el tema que nos ocupa.

En primer lugar cabe mencionar la película *Zona hostil* (Adolfo Martínez, 2017), que recoge un incidente ocurrido a la misión española en Afganistán, en agosto de 2012. La trama gira en torno a un contingente de la Legión que escolta un convoy militar. Uno de los vehículos sufre un incidente con una mina, del cual dos soldados americanos resultan heridos. Así que deben quedarse a velar por ellos hasta que los extraigan, mientras el resto del convoy prosigue su ruta. Con tal mala suerte que el helicóptero hospital que va a asistirles sufre un accidente al aterrizar y todos ellos deben pasar allí la noche, a la espera de que los rescaten. Esa noche y al siguiente amanecer deben enfrentarse a fuerzas insurgentes. Es una película muy cuidada en todos los aspectos formales y emocionales, rodada en Zaragoza, parece trasladarnos al abrupto territorio afgano. Pero aunque empieza bien, se nos muestra la importancia de la atención humanitaria a la población civil (concretamente, a una familia afectada por una mina), la historia pasa a centrarse más en las vicisitudes de los militares españoles. En ese aspecto, es un logradísimo homenaje (tal y como se indica en los títulos de créditos finales) a los 100 militares caídos en misiones internacionales. Pero se olvida de explicarnos con mayor atención la aportación y el carácter del papel tan especial que jugaron en aquellas tierras lejanas y complejas de entender no sólo el humanitarismo castrense sino también las ONGs.

También cabe reseñar la lograda serie de tres temporadas *La Unidad* (Dani de la Torre, TV, 2019-2023) que aborda el papel desempeñado por una unidad antiterrorista española. En la tercera temporada, precisamente, *La Unidad: Kabul* (2023) se centra en el escenario de Afganistán, poco antes de la retirada de la misión internacional. Allí, mientras se está llevando a cabo la evacuación, los agentes deben encontrarse con un infiltrado que les puede facilitar información sobre un posible atentado en Europa. Ágil e intensa, desvela además la amarga y áspera realidad de un país envuelto en las brumas del fanatismo, en donde la aportación humanitaria no fue suficiente para cambiar su amarga deriva.

5.1.2. Irak

Tras lograr un éxito sencillo y, aparentemente, rotundo en Afganistán (por destruir las bases de Al-Qaeda), Irak se iba a convertir en otro escenario importante de la guerra contra el terrorismo, eso sí, por razones equivocadas. La Casa Blanca consideró que el régimen de Sadam Hussein¹¹⁹ estaba de algún modo involucrado en el 11-S, y que era una

¹¹⁹Aunque el dictador iraquí expulsaría a los observadores de la ONU, en 1998, quienes debían verificar la destrucción de su arsenal químico y biológico, los volvería a acoger, el 26 de noviembre de 2002. Pese a no encontrar nada, a falta de mejores datos, y de un apoyo sin ambages de la ONU a la intervención, Washington siguió afirmando que Sadam había relanzado su programa atómico que, en realidad, solo

amenaza inminente para el mundo, al poseer armas de destrucción masiva que podía utilizar de manera inmediata. Ni uno ni otro aspecto fueron ciertos, pero aportando pruebas falsas y aprovechando su poder de persuasión, tomó la iniciativa de invadir Irak y acabar con Sadam, en lo que se justificó como una acción preventiva contra el terrorismo. Finalmente, sin el aval de la ONU, el presidente Bush dio luz verde a la intervención en Irak, procediendo a su invasión con el apoyo de cincuenta países. A pesar de las bravatas de Sadam, su ejército fue incapaz de hacer frente al de EEUU y aliados, ofreciendo una breve resistencia tras ser firmemente vapuleado mediante misiles e intensos bombardeos aéreos. Por desgracia para los norteamericanos, los problemas vinieron más tarde, en la posguerra, al no saber gestionar la complejidad del país (Segura, 2013, págs. 203-213).

España se alineará con EEUU (que le prometerá ayuda contra ETA, en su batalla contra el terrorismo internacional), aunque sin aportar fuerzas para la intervención en Irak. Los objetivos de la misión militar española vendrán a establecerse para cumplir con labores ya en la posguerra: seguridad, destruir las *inexistentes* armas de destrucción masiva, la reconstrucción del país y a facilitar la distribución de la ayuda humanitaria. Para ello no dudará en enviar ingenieros, y un escalón médico (EMAT-Centro), además de especialistas en NBQ (armas bacteriológicas). Así mismo, el Gobierno español seleccionará a varios asesores para participar en la Oficina de Reconstrucción y Ayuda Humanitaria (ORHA), creado en enero de 2003 por el Departamento de Defensa norteamericano para preparar la posguerra iraquí, entre ellos al teniente general Luis Feliu. Tras la derrota de los últimos focos de resistencia del ejército iraquí, la flotilla española llegó con sus fuerzas militares, desembarcando en el pequeño puerto de Umm Qasr, un 9 de abril. A partir de ahí, una vez desplegadas se dedicaron a tareas humanitarias, no sin ciertas dificultades iniciales entre la población local, repartiendo agua embotellada, mantas y alimentos. Además, participaron en tareas de desminado, rehabilitación y reconstrucción, así como de atención sanitaria, aprovechando que contaban con un hospital en un buque. También los médicos militares, a falta de civiles iraquíes, atendieron en tierra a la población, muy urgida de ellos (Segura, 2013, pág. 217). Varios niños iraquíes, ante la imposibilidad de una atención adecuada con los precarios medios disponibles, serán trasladados a España. Así mismo, se les encomendará a los servicios médicos españoles la atención de los heridos norteamericanos e iraquíes en Camp Bucca, el primer campo de prisioneros, con las complicaciones extras que esto traerá aparejado (incluido el descubrir a muchos diabéticos, atender daños por peleas e, incluso,

estuvo en la imaginación de los servicios de inteligencia norteamericanos; recabando apoyos de muy diversos países, como el del Gobierno de José María Aznar, para justificar su operación.

por picaduras de víboras, un divertimento de los iraquíes). ONGs y, por supuesto, la Cruz Roja Internacional también ayudarán en estas labores asistenciales y humanitarias enviando material médico y personal y especialistas. Con posterioridad, a los militares españoles integrados en una brigada internacional, junto a otras unidades de otros países, se les encomendó otro territorio para asegurar la seguridad y facilitar la ayuda a la población, en la zona centro-sur, Al Qadisiyah y Nayaf. No fue un área sencilla, al emerger grupos de resistencia armada. Si bien, contaron con la ayuda y colaboración de diversas ONG, entre ellas cabe destacar la Agencia de Cooperación Española Internacional y Mensajeros por la Paz, facilitando material sanitario, reparando el alcantarillado y las instalaciones eléctricas o, incluso, una fábrica textil. Al final, las tropas españolas serían retiradas el 21 de mayo de 2004 (Sánchez de Rojas, 2016, págs. 284-367).

En general, a pesar de estos esfuerzos, tanto de España como de otros países (que sufrieron diversa cantidad de bajas entre accidentes fortuitos y ataques insurgentes), cabe decir que la posguerra iraquí fue pésimamente conducida, derivando en un marco de conflictividades y caos gigantesco que tristemente se vería empañado, en primer lugar, por desvelar la violación de los Derechos Humanos por parte estadounidense en prisiones como Abu Ghraib (2004) y, en segundo lugar, tras la retirada de la Fuerza Multinacional (2011), por la constitución del Estado Islámico (2014) (Napoleoni, 2015).

5. 2. *Los refugiados sirios*

A finales de 2010, dio comienzo en Túnez un movimiento social y político que sería denominado la Primavera árabe. Iba a ir afectando no sólo a la misma Túnez sino a otra serie de países musulmanes desde Libia, pasando por Egipto hasta alcanzar Siria, en donde se iban a producir toda una serie de rebeliones contra las autocracias establecidas en dichos países (empujadas por toda una serie de factores sociales, económicos y políticos de desigualdades y falta de libertades). Entre las más destacadas va a ser la situación en Siria que, al fracasar, derivaría en una encarnizada guerra civil (Espinosa Navas, 2016, pág. 217).¹²⁰

El movimiento de protesta contra la longeva dictadura arrancararía en la ciudad de Daraa, pero iba a traer consigo, no una atención a sus pretensiones de apertura política, sino una sangrienta respuesta del Gobierno de El Asad, apoyado por la minoría alauí, drusos y cristianos. Sin embargo, tal brutal reacción sólo acabará por provocar una

¹²⁰ Siria se independizó de Francia en 1946. En 1940, Hafez Al Assad dio un golpe de estado, asumiendo todo el poder en el país y, desde entonces, su familia ha estado al frente del Estado sirio.

respuesta mayor por parte de los grupos disidentes, extendiéndose a otras ciudades como Damasco, Hama, Latakia o Homs, desembocando en una guerra civil; milicias rebeldes sirios, una mezcla de grupos con intereses y fines muy distintos y contrapuestos, desde aquellos que querían establecer una democracia de corte liberal a los vinculados a organizaciones como Al-Qaeda (que aún resisten) y el Estado Islámico, contra la dictadura¹²¹.

Atrapados en el fuego cruzado entre unas autoridades despóticas y los rebeldes, la guerra llegó a su mayor punto de ebullición en 2015, se estimaron nada menos que 11,5 millones de desplazados internos sirios y otros 4 millones decidieron buscar refugio en terceros países como Líbano, Jordania, Irán y Turquía. Pero otros miles decidieron dar el salto a Europa (a partir de 2016, el flujo descendió considerablemente debió a los acuerdos de la UE con Turquía que detuvo esa corriente siria), dando lugar a una grave crisis interna entre sus miembros¹²². Al principio, se consideró el acogimiento a 40.000 (un número muy pequeño para la corriente que se avecinaba), pero debido a las dimensiones humanas se ampliaría en 120.000, aunque no todos los países estuvieron de acuerdo (Espinosa Navas, 2016, pág. 218). A España le correspondieron 14.931 refugiados (Bengoa y Ortega, 2015).

El gran problema al que se enfrentaron los refugiados que querían alcanzar el continente europeo fue el breve trozo de mar que separa Turquía de Grecia a la isla de Lesbos. Por supuesto, hubo quien se aprovechó de aquella situación y constituyó sus propias redes mafiosas. Los refugiados, no teniendo otro remedio, se embarcaban en endebles lanchas neumáticas sobrecargadas con unos precarios salvavidas puestos. La reacción de las autoridades griegas fue menospreciar la situación. Buscar la manera de disuadir, más que de atender a aquellos hombres y mujeres que llegaban con lo puesto. Se sucedieron las tragedias y los ahogamientos. A pesar de todo, muchos refugiados pasaron, pero su llegada al nuevo continente también estuvo llena de resistencias ante la negativa de la mayoría de los países a acogerles. Se erigieron alambradas. No hubo ni un conato de solidaridad, salvo la alemana durante un breve periodo de tiempo (Pinto Cebrián, 2017, págs. 509-532).

¹²¹ Sobre este tema consúltense Álvarez-Ossorio (2015) y Espinosa y Prieto (2016).

¹²² Véase para más información el informe de ACNUR: <https://www.acnur.org/noticias/aviso/el-costos-humano-de-la-crisis-en-siria-es-astronomico-asi-que-no-deben-menguar-el> [Consultado el 3 de enero de 2024]. Según los datos de ACNUR, la situación no ha cambiado demasiado en Siria, estima que 15 millones de sirios necesitan de ayuda humanitaria. 13 millones se han visto obligados a desplazarse para ponerse a salvo y 6,8 millones huyeron a otros países.

Mientras en Lesbos nadie tomaría medidas para buscar la manera de ayudar a aquellos que en su desesperación querían encontrar un resguardo de la violencia de la que huían. Es importante detenerse un momento aquí, porque de este drama surgió una ONG española que sigue actualmente operando en el Mediterráneo (ha rescatado a más de 60.000 náufragos), como es *Opens Arms*¹²³, dedicada principalmente al salvamento marítimo. Una parte de su periplo se recoge en la logradísima y estimable *Mediterráneo* (Marcel Barrena, 2021), «una película de difíciles equilibrios debido a la sensible temática que aborda, pero que lo hace con solvencia, entre la denuncia de la inacción de Europa, la llamada a la solidaridad y el sordo clamor por el compromiso humanitario» (Barrenetxea, 2022, p. 296). Pues está claro que el compromiso y la ayuda con aquellas poblaciones desplazadas, a pesar de las organizaciones internacionales como la ONU y la responsabilidad de los estados, nunca es suficiente para cubrir todas sus necesidades. Y ahí las ONGs son imprescindibles.

5.3. *Ucrania (2022), cooperación y el compromiso*

Aún sin tiempo para recuperarse de la crisis de refugiados sirios, en 2020 el mundo se vio sorprendido y golpeado por una pandemia (Jubilerre, 2021). Cuando todavía parecía volver a la normalidad, tras pasar con dificultad la afección, el 24 de febrero de 2022, las tropas rusas atacaban Ucrania, provocando la mayor conflagración en Europa desde la guerra en Yugoslavia. Para entender la agresión rusa hay que retrotraerse a un tiempo anterior.

Sin remontarnos al debate en torno a la Rus de Kiev del año 835 y las reivindicaciones ucranianas y rusas al respecto, si hay que señalar que cuando se produce el colapso del imperio zarista, en 1917 tras la abdicación del zar Nicolás II, muchos de los antiguos territorios que lo integraban buscaron la manera de encontrar su propio camino, aprovechando la ola revolucionaria que atravesaba al país. De hecho, prontamente se proclamaría en Kiev la República Popular Ucraniana, al igual que en Finlandia y las repúblicas bálticas, que buscó encontrar su propio camino. Pero a pesar de este intento de constituir un Estado, el devenir de los acontecimientos no le fue nada favorable. Por el oeste tendría la presión de la recién creada Polonia, y por el este a los bolcheviques. Finalmente, aquella efímera república independiente sucumbió integrándose en la URSS (Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas), con el nombre de República Socialista

¹²³En su web se pueden encontrar su historia y toda una suerte de enlaces para colaborar y ayudar con su labor y misión en el Mediterráneo: <https://www.openarms.es>

Soviética de Ucrania, hasta 1991, cuando el régimen soviético desapareció (Service, 1997, págs. 109-127).

La relación entre Ucrania y Rusia siempre había sido bastante tensa, a pesar de sus innumerables lazos culturales e históricos, pero con sus diferencias. En la política de Moscú con respecto a otras repúblicas, primó la imposición de la identidad rusa sobre el resto de las comunidades que integraban el Estado soviético, lo cual no dejó de provocar ciertas tensiones y tiranteces. De hecho, se perseguiría de forma sistemática el nacionalismo ucraniano. No obstante, no fue únicamente esta cuestión lo que marcaría de forma terrible la memoria colectiva ucraniana, sino la gran hambruna de 1932-1934, provocada por las reformas agrarias de Stalin (una colectivización forzada que pudiera impulsar la industrialización) que resultaron un auténtico desastre a nivel humanitario. Se estima que murieron entre 1,5 a 4 millones de personas, sólo en Ucrania, una época conocida como *Holodomor* (matar de hambre) (véase Applebaum, 2021).

En la década siguiente, se iba a desencadenar otro descarnado suceso esta vez provocado por el nazismo, con la invasión de la URSS. La mayor parte del territorio ucraniano iba a quedar bajo la temible ocupación alemana. La persecución de la población judía fue espantosa, siendo la matanza en el barranco de Babi Yar la más representativa, aunque no la única, dándose toda una auténtica política de exterminio (Hilberg, 2020, pp. 1360-1366).

Algunos sectores nacionalistas ucranianos colaboraron con el nazismo al creer incautamente, que les ayudaría a constituir un Estado independiente, pagando, posteriormente, con una represión muy dura cuando las tropas del Ejército rojo volvieron a controlar el país. Paradójicamente, el enorme coste humano derivado de la contienda trajo consigo ciertas ganancias territoriales para Ucrania como la zona de Galitzia. Y más tarde se iba a producir otro hito significativo, como fue la decisión de Nikita Krushev de la incorporar la península de Crimea a Ucrania¹²⁴. Nadie podría imaginar sus futuras consecuencias. Tristemente, la historia vino a golpear de nuevo a la república, el 26 de abril de 1986, cuando de forma inesperada explotó el reactor número 4 de la central nuclear de Chernóbil y su nube radiactiva alcanzó el corazón de Europa. Toda el área quedó contaminada y nadie sabe con seguridad ni el número de víctimas mortales que

¹²⁴ En este sentido hay que tener en cuenta el origen de Krushev quien «era natural de Kalínovka que se encuentra ubicada a 11 km al oriente de la frontera con Ucrania» en Estévez, M. (2022). «La Península de Crimea; un enclave geopolítico en el Mar Negro», *Historia Digital*, n.º 40, pág. 2.

trajo consigo ni, por supuesto, los efectos tan nocivos para la población (Veiga, 2011, pp. 27-31).

Finalmente, los intentos de Mijaíl Gorbachov de querer reflatar el régimen soviético fueron en vano. El 26 de diciembre de 1991, anunciaría por televisión su disolución. Previamente, el 24 de agosto, el parlamento ucraniano había declarado la independencia, siguiendo el mismo camino que otras repúblicas, confirmándose en un plebiscito general, el 1 de diciembre de ese mismo año, con un apoyo favorable del 57% de los ucranianos (Plokhy, 2023, pág. 32). El Tratado de Belavezha entre Moscú y Kiev ratificaría su disgregación definitiva. Todo parece estar bien, salvo por un detalle, el país nunca había disfrutado de los parabienes de la independencia y, como señala Veiga, había que «ucranizar Ucrania» (Veiga, 2011, p. 43). Sin embargo, las nuevas autoridades ucranianas siguieron manteniendo sus lazos más o menos estables con el Kremlin (lo que aseguraba la integridad de su territorio, Incluso, en los primeros años, ante las grandes dificultades económicas existentes en Ucrania, se consideró que acabaría reintegrándose en Rusia) hasta el estallido de la conocida como *Revolución Naranja*, en 2004. No fue el único territorio donde Moscú vio con inquietud los cambios que se estaban produciendo. En Uzbekistán y Kirguistán se daría la Revolución de los Tulipanes y en Georgia la de las Rosas, dando como resultado un cambio de la vieja guardia y una deriva prooccidental que molestó claramente al Kremlin (Plokhy, 2023, págs. 107-133; Veiga, 2011, págs. 73-76).

El presidente ucraniano, Víktor Yuschenko, inició una senda preeuropea, confiando en poder integrar el país en la UE y recibir una invitación para incorporarse a la OTAN, lo cual fue muy mal visto por Putin (produciéndose, como medida de presión para impedir que se dieran esos pasos, la denominada guerra del gas) y adoptando una política agresiva, incluyendo a Georgia, interpretándolo todo ello como una amenaza a la seguridad de Rusia. Alemania y Francia valorando la situación, decidieron detener este proceso hasta que la tensión disminuyese. Por el momento, Ucrania se salvó de cualquier afección, pero no Georgia, quien vio como los tanques rusos tomaban Abjasia y Osetia del Sur, en 2008, mostrando que Rusia iba en serio con sus amenazas. El antiguo espacio soviético no se toca. Yuschenko perdería los siguientes comicios en 2010 y sería sustituido por Víktor Yanukovich, afín al Kremlin, redirigiendo al país hacia un modelo más autoritario (y corrupto). Se clausuraba con ello la Revolución Naranja (Veiga, 2011, pp. 87-99). Aunque sí prosiguió con su provechoso acercamiento comercial a la UE, la presión rusa (advirtiéndole de la posibilidad de tomar Crimea y el Donbás, algo que se materializaría más tarde) fue más fuerte. Yanukovich no tuvo más remedio que cambiar de parecer. Putin le ofreció 15.000 millones de rublos en compra de deuda (para evitar la suspensión de pagos) y un gas más barato si volvía a privilegiar su relación. Yanukovich

no pudo rechazarlo, pero ello provocó una reacción social brusca e inesperada (Ploky, 2023, págs. 133-149).

Se produjo el Euromaidán, un movimiento de protesta que nacería en la plaza de Maidán (Kiev) por lo que adquiriría ese nombre que dio comienzo a finales de 2013. A pesar de la acción policial y los intentos de Yanukovich de detener esta ola social, mediante leyes muy restrictivas (se prohibían las ONG financiadas por Occidente, algo que haría Putin más adelante), nada pudo detener la presión general que se había vuelto contra sus políticas, dando lugar a la denominada *Revolución por la Dignidad*. A pesar de los intentos de Yanukovich de reconducir la situación, a partir del 18 de febrero de 2014, los acontecimientos se precipitaron. Hubo muertos entre manifestantes y la policía, y cuatro días más tarde el mismo Parlamento ucraniano lo acabó por destituir (Ploky, 2023, págs. 149-153).

El triunfo de la deriva europeísta (Veiga, 2011, pág. 110)¹²⁵ gustó poco al presidente ruso, Vladimir Putin, que quiso cobrarse este menosprecio con la recuperación de Crimea (que consideraba, junto al Donbás parte de Rusia). Las tensiones sociales existentes en la península, entre grupos de carácter prorruso crearon el contexto perfecto. Y el 27 de febrero de 2014, en un rápido e inesperado golpe de mano, fuerzas especiales rusas (sin insignias) tomaron el Parlamento de Crimea, sin que Kiev tuviese tiempo de una reacción adecuada. Cambiaron el Gobierno (por uno favorable), llegaron tropas rusas para asegurar el territorio y se impulsó poco después un referéndum de *reunificación* -según Moscú-, no reconocido a nivel internacional (Ploky, 2023, págs. 155-176). De este modo Putin, legalizaba a su manera la recuperación de Crimea. Podría decirse, incluso, que esta anexión «hizo del imperialismo y el nacionalismo [ruso] elementos clave y fuerza motriz de la política exterior rusa» (Ploky, 2023, pág. 179). La situación todavía se complicó más cuando las regiones de Donetsk y Luhansk, con una población prorrusa descontenta (era un área económicamente muy deprimida), alentada convenientemente por Moscú, decidieron autoproclamarse independientes el 6 de abril.¹²⁶ El Gobierno ucraniano (pese a su debilidad) no lo iba a permitir y enviaría contingentes de tropas para recuperar la autoridad sobre los territorios, tomándola como una simple acción antiterrorista, aunque cobrara más dimensiones de compleja guerra civil, sin conseguirlo. En respuesta, se conformaron milicias armadas (y mercenarias) de muy diversas tendencias e ideologías,

¹²⁵ Había una clara división, un 38% de los ucranianos prefería la unión aduanera con Rusia, mientras que el 37,8% prefería la asociación con la UE.

¹²⁶ También, hubo intentos similares en Ucrania oriental, sin éxito, en ciudades como Járkov, Jerson, Odesa, Dnipro y Zaporíya.

la mayoría prorrusa, y apoyadas por el Kremlin¹²⁷, provocando un sangriento enfrentamiento. Se estima que murieron 14.000 personas. En 2014, en el Protocolo de Minsk (5 de septiembre), con la asistencia de Rusia y la OSCE, representantes ucranianos aceptaron un alto el fuego temporal (pero sin resolver la situación). Sin embargo, Rusia no dudó en incumplirlo y en reforzar la posición de las repúblicas separatistas, dando lugar a fuertes choques. Se tuvo que firmar un nuevo Minsk II, que trajo una paz relativa en la región hasta que volvieron a estallar las hostilidades en febrero de 2022.

Las crueldades y, sobre todo, la caótica situación generada por los rusos en la región ucraniana del Donbás se establece bien en películas actuales no demasiado conocidas, aunque de cierto interés humanista, por los efectos desgarradores que tienen los conflictos en las personas, como *Donbass* (Sergei Loznitsa, 2018) o *El francotirador del Donbass* (Marin Bushan, 2022) y *Klondike* (Maryna Gorbach, 2022).

Mientras Ucrania se fue acercando a la Unión Europea¹²⁸ y a la OTAN, Rusia preparaba su jugada más arriesgada.¹²⁹ El 24 de febrero de 2022 diversas puntas acorazadas rusas atravesaban la frontera. No se trataba de una invasión propiamente, sino de una *operación militar especial*, según Putin. Su intención era clara, volver a restablecer los nexos indivisibles entre Rusia y Ucrania,¹³⁰ lanzó a sus tropas (precedidas por un intenso bombardeo en las principales ciudades para sembrar caos y horror) para apoderarse de los puntos clave del país y cambiar (como tan bien le había salido en otros contextos, Abjasia o Chechenia) la situación dándole la vuelta, imponiendo sus propias condiciones y políticas.¹³¹ Sin embargo, el Ejército ruso no cumplió con sus objetivos. Su asalto combinado de tropas aerotransportadas y columnas blindadas fueron detenidas y, en algunos casos, diezmadas. La ofensiva, por lo tanto, fracasó de manera estrepitosa, pero las consecuencias desde entonces han sido terribles, al encallarse el enfrenamiento y acabar por convertirse en una guerra de desgaste. En los siguientes meses los ucranianos,

¹²⁷ De hecho, una de las mayores tragedias civiles fue la del derribo del avión de Malaysian Airlines, donde murieron 283 pasajeros y 15 integrantes de la tripulación. La investigación estableció que fue un misil ruso (aunque Rusia culpó a Ucrania), procedente de Kursk el que lo derribó. Dejó en evidencia lo que ya se sabía, la implicación directa del Ejército ruso en el conflicto, que se iría además incrementando.

¹²⁸ En 2017, los ciudadanos ucranianos podían viajar por la UE sin visado.

¹²⁹ Para conocer el marco previo en Ucrania y el contexto internacional consúltese Veiga, , págs 179.218.

¹³⁰ El líder ruso aprovechó la pandemia para escribir un ensayo con el ya ilustrativo título *Sobre la unidad histórica de rusos y ucranianos*. Véase Plokyh, 2023, p. 200.

¹³¹ Según Veiga, el plan de Putin era despiezar Ucrania (zonas prorrusas, del sur y el Donbás, para Rusia), tal y como se está demostrando actualmente, mientras que las operaciones contra Kiev y Járkov eran más distracciones que otra cosa (211, págs. 227-235).

liderados por su joven y prometedor presidente Vladimir Zelenski¹³², lograron recuperar una parte de su territorio en la franja norte, pero todavía quedaban las autoproclamadas repúblicas de Donetsk y Luhansk, además de las regiones de Jerson y Zaporíyia (donde se halla la mayor central nuclear de Europa, varias veces atacada y amenazada) que, finalmente, como ya hiciera con Crimea, han sido anexionadas a Rusia, enquistando más el conflicto si cabe. Para diciembre de 2023, a pesar de toda la enorme ayuda armamentística occidental, la contraofensiva ucraniana no lograba recuperar todas las zonas controladas por Moscú, convirtiéndose en una guerra de desgaste, donde el número de bajas contabilizado es enorme, estimándose en más de 200.000 fallecidos, no solo provocadas por los cruentos combates por Járkov, Mariúpol o Bajmut, sino de civiles bajo el fuego indiscriminado de la artillería, batería de misiles o aviones rusos¹³³.

Por todo ello, «la invasión rusa a Ucrania generó la mayor crisis de refugiados en Europa desde el final de Segunda Guerra Mundial» (Ploky, , pág. 247), la experiencia y el terrible drama en la antigua Yugoslavia, no parecía haber servido de mucho. Más de ocho millones y medio de ucranianos encontraron acomodo en distintos países de la UE. Habían atravesado con lo puesto, huyendo de los combates o de los bombardeos rusos, sobre todo, mujeres, ancianos y niños, mientras los más jóvenes, en edad de combatir, se incorporaban a filas para detener la ofensiva rusa como podían. Los desplazados debían ser atendidos, alojados y alimentados, y se produjo una movilización general muy activa en todos los países, desde Polonia, acogió a 3,5 millones en primera instancia, a España, a pesar de situarse en el otro extremo del mapa de Europa. Sin embargo, ante la magnitud de la situación, no sólo en la atención de los desplazados, sino de los ucranianos que se quedaron en el propio país, vulnerables a la situación de la guerra que vivían. Meses más tarde, gracias al rechazo de las tropas rusas en la mayor parte del país (salvo en el este), muchos millones de refugiados regresaron, todos ellos, necesitaban de la ayuda externa ante las múltiples necesidades en una situación que no dejaba de ser de guerra todavía (cruel y terrible en las áreas controladas por Rusia) (Ploky, , págs. 247-248).

En España, como en el conjunto de Europa, se dieron infinidad de gestos de solidaridad, compromiso y voluntariado de manera casi inmediata tras conocerse lo que estaba ocurriendo. De hecho, hubo quienes de forma espontánea organizaron convoyes

¹³² Era un popular humorista que se había ganado la simpatía del gran público protagonizando una serie, *Servidor del pueblo* (TV, 2015) en la que hacía de presidente del país... En abril de 2019, pasó a convertirse en candidato y elegido por un 73,22% de los votos en la segunda vuelta frente a Poroshenko.

¹³³ Sobre esta cuestión véase Villanueva López, 2022, pp. 37-64; Crowley, Schmitt y Cooper, 2023. En total, la ayuda de la Casa Blanca ha sido de 75.000 millones de dólares (44.000 millones han sido de ayuda militar).

especiales para llevar ropa y comida, ayudar o para traerse a familias ucranianas enteras.¹³⁴ Por su parte, la Asociación española de Fundaciones (AEF) creó en su propio portal Fundación para Ucrania, donde se recoge toda la información de las actividades e iniciativas que están llevando a cabo todas las organizaciones (60 inscritas) para ayudar a la población ucraniana.¹³⁵ Por otro lado el «Informe la acción humanitaria en 2022-2023» destaca como a nivel mundial el número de personas en situación de necesidad de asistencia humanitaria fue escalofriante, 406,6 millones de afectados, repartidos entre 82 países. En algunos casos, afectados indirectamente por la guerra de Ucrania, ante las restricciones que se dieron a la exportación de cereales por parte de Rusia, que no ha dudado en emplear su bloque como «un arma más» (p. 14). De hecho, se rebajaron nada menos que un 40%, afectando a innumerables países del Tercer Mundo que se vieron gravemente afectados por estas restricciones (Veiga, 2011, págs. 247-248).

En el mismo informe también se recoge un apartado reservado a España. Destaca la aprobación de la Ley 1/2023, de 20 de febrero, de Cooperación para el desarrollo Sostenible y la Solidaridad Global. Si bien, se matiza que, a pesar del crecimiento de la implicación de la acción humanitaria española, todavía queda lejos de los compromisos de la nueva ley: «En 2022, dicha ayuda ascendió a 4.096,20 millones de euros, un 0,31 % de la Renta Nacional Bruta. En acción humanitaria, los fondos aumentaron un 47,32 % respecto al año anterior» (p. 16). El mayor incremento de fondos fue destinado, precisamente, a la ayuda para Ucrania, el país que recibe las partidas más elevadas, seguido de Afganistán. A todo ello hay que añadir que según, CEAR (Comisión Española de Ayuda al Refugiado), España, en 2022, acogió a 161.037 ucranianos, ofreciéndoles una protección temporal.¹³⁶

6. Consideraciones finales

A lo largo de estas páginas se ha intentado llevar a cabo, en un amplio recorrido, el devenir, caracterización e importancia (a diferentes niveles) del humanitarismo español

¹³⁴ A modo de ejemplos: León, V. (2022). «El convoy gaditano recoge a los refugiados de Ucrania y se prepara para viajar a España», *Diario de Cádiz*, 10 de marzo de 2022; Crespo Garay, C. (2022). «De España a Ucrania: un viaje en una caravana solidaria que cruza Europa hasta la frontera», *National Geographic*, 25 de marzo de 2022 [<https://www.nationalgeographic.es/historia/2022/03/de-espana-a-ucrania-un-viaje-en-una-caravana-solidaria-que-cruza-europa-hasta-la-frontera>]; Gómez, L., Mohamed, O., Ortega, S. (2022). «Taxímetros apagados para huir de la guerra», *El País*, 18 de abril de 2022 [consultados el 26 de diciembre de 2023].

¹³⁵ <https://www.fundaciones.org/es/sector-fundacional/fundaciones-con-ucrania> [consultado el 26 de diciembre de 2023].

¹³⁶ <https://www.cear.es/situacion-refugiados/> [Consultado el 5 de enero de 2024]

en el siglo XX y XXI. Se ha partido de la Guerra Civil española (1936-1939), hasta alcanzar la triste y desgarradora actualidad de la guerra de Ucrania (2022), advirtiéndose de antemano que no se han podido analizar todos y cada uno de los escenarios en los que España se ha implicado, destacando aquellos que se han considerado más interesantes (pues todos son relevantes) de cara a entender su contribución a la paz y a la asistencia humanitaria que se ha ofrecido desde la Península Ibérica. En ese sentido, es muy necesario destacar como la contienda española (de la cual se ha partido), más allá de los frentes de batalla y cierto inmovilismo internacional, trajo consigo el impulso y el compromiso de innumerables organizaciones humanitarias, desde la Cruz Roja Internacional, pasando por los cuáqueros a *Save the Children*, cuyas labores siguen siendo muy importante en el mundo en la actualidad, para ayudar a los civiles afectados por la crudeza de la guerra. Un esfuerzo que no estuvo ligado tanto a las simpatías hacia un bando u otro, sino a las necesidades y a la atención de la población, la más afectada, indefensa y desvalida en tales extremas circunstancias. En este marco de conflicto quedó claro que, independientemente de las ideologías o simpatías religiosas, el humanitarismo era posible y más necesario que nunca, proviniendo de lugares tan lejanos como EEUU.

El asilo, los refugiados, la atención a los huérfanos y desplazados, todo ello compuso un marco general excepcional en aquellos años 30, en los que miles de españoles y extranjeros se vieron atrapados padeciendo una suerte de rigores, empujados por la necesidad de huir de la persecución o los combates, sin otra ayuda y colaboración de organismos que se van a convertir en enseñanzas del compromiso internacional y el reforzamiento de cierta legislación internacional para su respeto y amparo (un aspecto que se aborda en otros capítulos de esta obra). Tales experiencias serán muy útiles en el devenir.

Seguidamente, debido al contexto particular de España (a su aislamiento internacional hasta los años 50, ante la connivencia del franquismo con los regímenes fascistas), las autoridades no pudieron responder de la misma manera a la ayuda prestada, salvo, en la misión médica de Vietnam que, como se ha señalado, fue la primera acción humanitaria en la que intervino en la década de los años 60. España participaría en otras misiones pacificadoras (enviando observadores), aunque su gran momento tendría que ver con la desgarradora y cruel guerra en Yugoslavia. Para entonces, tras la restauración democrática, España se hallaba plenamente integrada en los organismos internacionales y europeos, formando parte de la Unión Europea y de la OTAN, con pleno derecho. Y en calidad de miembro aportó (y lo sigue haciendo) sus muchos granitos de arena, ya fuera con el envío de material humanitario, a través de ONGs privadas, o bien con la aportación de fuerzas bajo la bandera de las Naciones Unidas, con varios contingentes de cascos

azules en misiones humanitarias en Bosnia y Kosovo. Allí cobraron un papel destacado ayudando a la población en la reconstrucción y en facilitar la distribución de la ayuda humanitaria, tarea nada sencilla en tal terrible contexto bélico.

Por desgracia, el arranque del siglo XXI no dejó atrás las conflictividades, sino que se ha ido abriendo a otras nuevas, vinculadas, en parte, a la afección del terrorismo internacional, con el papel jugado en las intervenciones de Afganistán e Irak, en primera instancia, y más tarde, con los conflictos de Siria y Ucrania. La labor incesante de ayudar y contribuir a paliar los efectos de ciertos contenciosos, o incluso, dramas de carácter climático (temporales, hambrunas o terremotos) siempre ha configurado una parte del espíritu español, solidarizándose y comprometiéndose, como otros hicieron con ellos en la segunda mitad del siglo XX.

CAPÍTULO IV. ESTABLECIENDO UN SISTEMA JUDICIAL PARA LOS CRÍMENES INTERNACIONALES.

1. El establecimiento de la justicia para los crímenes internacionales

Aun a riesgo de resultar reiterativos, recordemos que, así como en el ámbito doméstico o nacional junto a la ley transgredida ha existido desde el principio una forma concreta de que el culpable respondiera por ello, no ha ocurrido así en el ámbito internacional, por más antigua que sea la idea en el tiempo. Por el contrario, el establecimiento de la justicia internacional es reciente. Intentos no faltaron, pero la voluntad de los Estados no pasaba por el establecimiento de tribunales internacionales para determinar la responsabilidad de los que resultaren culpables.¹³⁷

El conjunto de leyes y costumbres a observar en la guerra necesitaba de un complemento fundamental, la de los tribunales que juzgasen y condenasen a los culpables de los crímenes de guerra. En este sentido, remontándonos a la historia, retomando a Bassiouni (1982, pág. 16), parece ser que el primer procesamiento por desencadenamiento de una guerra injusta tuvo lugar en el siglo XIII (Nápoles, en 1268, con Conradin Von Hohenstafen) y la primera actuación concreta por crímenes de guerra en 1474 (Peter Von Hagenbach, en Breisach, Alemania). El autor también menciona que, en 1689, Jaime II de Inglaterra, en el exilio, destituyó al Conde Rosen de todos sus cargos militares no por el fracaso de su misión, sino porque el asedio de Londonderry había sido atroz e incluyó el asesinato de civiles inocentes (Bassiouni, 1982, pág. 17).

Entre los ejemplos más destacados de la Historia se encuentran los de la revolución americana, como el proceso contra el capitán Nathan Hale, por un tribunal militar británico y el del mayor John Andre por una comisión de oficiales designada por Georges

¹³⁷ Señala Odio Benito que "La necesidad de una jurisdicción penal internacional para juzgar a los Estados y a los individuos responsables de crímenes de carácter internacional (el terrorismo, por ejemplo), motivó las gestiones hechas en 1937 por la entonces existente Sociedad de Naciones de preparar una Convención en tal sentido. Las circunstancias políticas ya imperantes obligaron a abandonar de nuevo la idea, la cual reaparecerá recién al finalizar la Segunda Guerra Mundial, impulsada por el horror colectivo del Holocausto y las demás atrocidades cometidas durante ese conflicto mundial." (Odio Benito, 1996, pág. 135).

Washington. Además, después de la guerra civil americana el mayor Henry Wirz fue juzgado por su intervención en la matanza de varios miles de prisioneros de La Unión en la prisión de Andersonville. Los Estados Unidos también constituyeron tribunales de crímenes de guerra tras la guerra hispano-americana y la ocupación de Filipinas (Bassiouni, 1982, pág. 17).

El siglo XX es un siglo marcado por los dos grandes conflictos mundiales. Hasta entonces no se habían producido en la historia de la humanidad conflagraciones de semejante magnitud, a lo que sin duda contribuyó el avance de la técnica de las artes de guerra y de las comunicaciones.

Más de seis millones de judíos y tres más de personas de otras etnias (gitanos, judíos...) fueron cruelmente exterminados durante el régimen nazi y la segunda gran guerra. Los horrores cometidos son de sobras conocidos: nunca en la historia de la humanidad el ser humano había sido tratado de forma tan violentamente contraria a su dignidad como persona.

Ciertamente, durante la primera gran guerra, se había ya perpetrado el que puede ser considerado como el primer genocidio en la historia de la humanidad, pero tras su fin, no hubo juicio alguno contra los autores de tales matanzas, sino que, por el contrario, se beneficiaron de las disposiciones de Tratado de Lausana por el que se les venía a conceder amnistía. Este primer conflicto dejó sin castigo las barbaries cometidas.

Al final de la contienda, el hecho de que el Tratado de Versalles impusiera sanciones fuertes contra Alemania, que no se materializaron en verdadera justicia, llevó a las potencias aliadas a la decisión de enjuiciar y castigar a los culpables de los crímenes cometidos por la Alemania nazi durante la segunda gran guerra. El problema estribaba en que había que llenar el vacío legal para proceder a establecer las reglas necesarias para los debidos procesos, cuestión esta invocada por la defensa de los acusados nazis durante los procesos de Núremberg. Este vacío quedó cubierto con la aprobación de un acuerdo y de la *Carta de Londres* sobre el Tribunal Militar Internacional de fecha 8 de agosto de 1945 en relación con el Enjuiciamiento de Criminales de Guerra. El 6 de octubre de 1945 se aprobaba por los gobiernos de Francia, Reino Unido, Unión Soviética y Estados Unidos, el Estatuto por el que se creaba el Tribunal Militar Internacional de Núremberg para juzgar y condenar a aquellas personas que, actuando en defensa de los intereses de los países del Eje Europeo, cometieron los siguientes crímenes: contra la paz, de guerra, y crímenes contra la humanidad (artículo 6).

El artículo 1 del Estatuto consagra los principios de justicia e inmediación. Su composición fue la de cuatro miembros con un sustituto cada uno, pero el artículo 3 establecía que ni el Tribunal ni sus miembros ni sus sustitutos podrán ser recusados por la acusación, por los acusados o por sus Letrados. Otros preceptos que merecen destacarse son el artículo 13: «el Tribunal redactará las normas de procedimiento» o el artículo 22: «la sede permanente del Tribunal estará en Berlín. Las primeras reuniones de los miembros del Tribunal y de los Fiscales Jefe se celebrarán en Berlín, en un lugar a designar por el Consejo de Control para Alemania. El primer juicio se celebrará en Núremberg, y los juicios que puedan tener lugar posteriormente se celebrarán en los lugares que decida el Tribunal». La pena de muerte se establecía en el artículo 27. Este Tribunal junto con el de Tokio son los precedentes de los tribunales penales internacionales. Desde luego fue objeto de duras críticas, en especial los argumentos principales presentados en favor de la exoneración fueron, según la exposición de Bassiouni, que:

1. La creación del tribunal y su composición por Decreto de los Aliados, en la medida de que no se conformaba al Derecho internacional preexistente, era inválida.
2. Las acusaciones presentadas infringían el principio de legalidad del Derecho penal, pues los delitos habían sido incriminados *ex post facto*.
3. Las penas impuestas infringían el principio de legalidad *nulla poena sine lege* (Bassiouni, 1982, pág. 21).

Pero, pese a las críticas que por algún otro sector recibió el Tribunal de Nuremberg (justicia de los vencedores, redacción del estatuto por los fiscales que redactaron la acusación pasando incluso dos de ellos a la condición de juez, etc.) los tribunales modernos creados *ad hoc* para el enjuiciamiento de delitos cometidos en otras partes del mundo, no hicieron sino desempolvar el precedente Núremberg, cuando el genocidio vuelve a Europa con los crímenes cometidos en la antigua Yugoslavia en 1993 y Ruanda.

La Guerra Fría supuso un impase a la idea de crear para en adelante un tribunal permanente por la grave división de Europa y el enfrentamiento USA-URSS. Es aquí donde encontramos otro tipo de justicia política, moral según algunos, pero lo que es más relevante sin establecimiento de un verdadero castigo más allá de la afirmación de la comisión de unos crímenes internacionales.

2. Aproximación al Tribunal Russell-Sartre. Diferentes conformaciones

Desde la celebración de los juicios de Nuremberg y Tokio hasta la conformación de los mencionados tribunales penales internacionales para la Antigua Yugoslavia y Ruanda, la perpetración de crímenes internacionales estuvo silenciada judicialmente por la ausencia de tribunales para investigar y juzgar a sus responsables. En la sociedad internacional se vivió una suerte de periodo de impunidad dorada. Crímenes perpetrados por Stalin, los habidos en la guerra de Vietnam o las desapariciones de personas durante las dictaduras latinoamericanas podían ser constitutivas de crímenes de guerra o de lesa humanidad. La justicia internacional penal era inexistente y nada apuntaba a que los responsables de estos acontecimientos pudieran ser objeto de enjuiciamiento y castigo. La idea de la creación de un tribunal penal internacional permanente era una idea antigua que no veía la luz hasta el Estatuto de Roma. ¿Qué forma había de no dejar impunes las atrocidades que se estaban cometiendo en los escenarios asiáticos y americanos mencionados?

La sociedad civil, consciente de la necesidad de no dejar sin castigo semejantes atrocidades dio paso a la idea de la conformación de tribunales populares, como el habido con la propuesta de Bertrand Russell y Jean Paul Sartre y la creación de un tribunal para «prevenir el crimen del silencio». Junto a Sartre y Russell, otros políticos, filósofos, historiadores, profesores o escritores conformaron el I Tribunal focalizado en el crimen de silencio, de los crímenes cometidos en la guerra del Vietnam.

El Tribunal Russell-Sartre I trató de llenar el «gap' following the completion of its work by the International Military Tribunal at Nuremberg». Al respecto, es conocida la crítica del general De Gaulle, sustentada en que la justicia emana de los Estados. Sartre entendía, por el contrario, que la ausencia de los Estados, de sus representantes como juzgadores, era una ventaja porque evitaba posibles influencias.¹³⁸ El general francés se opuso (no sin antes justificar la no vulneración de la libertad de expresión en el país= a que las sesiones del juicio por crímenes de guerra en Vietnam se celebraran en Francia; entendió que sus acciones revestían una apariencia de impartición de justicia para las que

¹³⁸ Cuando se conformó el Tribunal para Irak, después de la invasión norteamericana de 2003, un activista recordó que la *Carta de Naciones Unidas* no se refiere en su preámbulo a los Estados sino a los pueblos: «The UN Charter starts “We the peoples” not “we, the States”». La legitimidad del Tribunal Mundial sobre Iraq descansaba en «un *ethos* de preocupación y responsabilidad por el derecho y la moral fundamentales expresivo del impulso de sentir, pensar y actuar como ciudadano global en un mundo cada vez más globalizado», según Richard Falk. Es esa llamada al *ethos* y a la responsabilidad, lo que se encuentra en la idea del filósofo británico y del francés (Falk, 2008, pág. 180).

no tenían competencia, que eran una «manifestación exorbitante del derecho y de los usos internacionales», que constituían una «parodia de la justicia». Las primeras sesiones iban a ser presididas por el yugoslavo Vladimir Dadijer y precisaban de su estancia en Francia por más de un día, por lo cual este necesitaba un visado que le fue denegado en Londres e incluso después, el de estancia. Las presiones norteamericanas parecían evidentes y De Gaulle no estaba dispuesto a que uno de sus aliados pudiera ser condenado en Francia. La intención de Russell y Sartre era la de que la opinión pública tomara conciencia de las vulneraciones a las leyes y usos de la guerra que, según las informaciones ya obtenidas, se estaban produciendo en Vietnam por parte del ejército norteamericano. Ambos estaban dispuestos a que se celebraran las sesiones donde fuere, incluso aunque se tuvieran que celebrar «en un barco», dado que el contagio a la negativa francesa se iba extendiendo a otros Estados. La correspondencia entre el General y Russell pone de manifiesto todo tipo de impedimentos.¹³⁹

Finalmente, las primeras reuniones de los miembros del Tribunal Internacional contra el crimen del silencio, los crímenes de guerra en Vietnam tuvieron lugar en Londres, del 13 al 15 de noviembre de 1966 y las sesiones, en Estocolmo (Suecia) del 2 al 10 de mayo de 1967 y, hasta el 1 de diciembre del mismo año, en Roskilde (Dinamarca). El resultado del primer juicio fue hecho público el 10 de mayo de 1967 y fue el de que los Estados Unidos cometieron un crimen de agresión contra Vietnam «en los términos de la ley internacional» y crímenes de guerra; además, se violó la neutralidad, la soberanía e integridad de Camboya. Los gobiernos de Australia, Nueva Zelanda y Corea del Sur resultaron cómplices del primero de los crímenes señalados.

Quedaban por examinar varias cuestiones como la complicidad de Tailandia, Filipinas y Japón, otras violaciones de los Convenios de Ginebra, la extensión de la guerra a Laos y la posible calificación como genocidio del conjunto de crímenes imputados a Estados Unidos. Por unanimidad, excepto para la complicidad de Japón en Vietnam,¹⁴⁰ se afirmó la comisión de estos crímenes. Por lo que respecta al genocidio, la cuestión no era fácil. Sartre justificó sus argumentos desde el concepto de la Convención de 1948.¹⁴¹ Después seguiría el II Tribunal sobre las vulneraciones graves de Derechos Humanos

¹³⁹ Se puede consultar al completo en USAL (s.f.) *Debate sobre el Tribunal Russell*, Gredos, págs. 62-65.

¹⁴⁰ El resultado al respecto fue de once contra tres. Dadijer, Elkaim, Arlette, 1969, pág. 398.

¹⁴¹ Convención para la Prevención y Sanción del Genocidio Adoptada y abierta a la firma y ratificación, o adhesión, por la Asamblea General en su resolución 260 A (III), de 9 de diciembre de 1948. Entrada en vigor: 12 de enero de 1951, de conformidad con el artículo XIII. Sobre las motivaciones del juicio sobre genocidio de Jean Paul Sartre, véase, Dadijer y Elkaim, pp. 384-398.

cometidas por regímenes de Bolivia, Brasil, Chile, y Uruguay,¹⁴² que trabajó desde su constitución el 6 de noviembre de 1973 hasta 1976. En 1977, la situación de los Derechos Humanos y las libertades civiles en la República Federal de Alemania fue objeto de investigación y juicio por parte del Tercer Tribunal.

En 1979, el Tribunal Russel se transformó el Tribunal Permanente de los Pueblos con la instauración de una estructura permanente. A partir de este momento, el Tribunal, en diversas conformaciones, ha investigado y condenado moral y políticamente a los responsables de vulneraciones de los Derechos Humanos, por ejemplo en Palestina o en los distintos escenarios en que los derechos de los pueblos indígenas han sido vulnerados, lo que constituyó el IV Tribunal en el que centraremos buena parte de este trabajo. Una referencia a los tres anteriores nos parece imprescindible a fin de alcanzar un mejor posicionamiento personal sobre la labor Russell-Sartre. Para ello, hemos acudido, más allá de la literatura existente, a los documentos que plasman las sesiones. Comprobamos a través de aquella, una importante detracción derivada del marcado tinte político con el que se ha caracterizado al tribunal. Especialmente en el Reino Unido, Francia y los Estados Unidos, el tribunal fue calificado como «kangaroo court». Esta crítica negativa es la que mantuvieron sus creadores sobre el orden establecido en San Francisco con la Carta de Naciones Unidas y, en el orden judicial, con el de los juicios de Nuremberg como veremos en el siguiente apartado. Como observa Manfredi (2018, pág. 86), el hecho de que estos tribunales tuvieran inherentes propósitos políticos no nos debería conducir a restar la contribución de estos al Derecho Internacional y a los fines que sirve. «Through their ritual performance of collective accountability for mass atrocities the Russell tribunals persistently contest dominant visions of international law's purpose—and through their enduring practice new futures for international justice may yet emerge».

Sin embargo, como se acaba de señalar, en la década de los 90 parece resurgir con fuerza la necesidad de perseguir a los criminales. Mediante resoluciones del CSNU se creó el primer tribunal *ad hoc* para el enjuiciamiento de los crímenes de la ex Yugoslavia. Se trata así de una corte creada especialmente para unos hechos especiales, lo que debe tenerse en cuenta para no confundirlo con la CPI. Antes de adentrarnos en su estudio conviene explicitar cómo se integran en sistema vigente hoy en día.

¹⁴² A estos escenarios, siguieron otros como los de Argentina, Colombia Guatemala, Haití, Nicaragua, Paraguay y República Dominicana. Muñoz, Pedro y Ruiz Giménez. Joaquín. *Actas de las sesiones romanas del Tribunal Russell II sobre las vulneraciones de los Derechos Humanos en Latinoamérica*, Euros, 1976.

Existen diferentes tipos de tribunales penales para juzgar crímenes internacionales específicos (aparte del Tribunal Penal Internacional que se estudia más adelante). Estos son:

1. Tribunales creados al amparo del Capítulo VII de la Carta las Naciones Unidas: Yugoslavia y Ruanda.
2. El segundo modelo es de corte híbrido o mixto: tribunales nacionales e internacionales, internacionalizados, que funcionan como instituciones criminales independientes fuera del ámbito tradicional de la jurisdicción interna. El modelo de corte híbrido ofrece un medio camino entre la justicia internacional y la doméstica. La base legal del tribunal suele formalizarse en un instrumento internacional, pero está sujeta al consentimiento interno. La ventaja radica en la interrelación con el sistema interno: la justicia está más estrechamente relacionada con las tradiciones de los sistemas jurídicos nacionales y las comunidades nacionales. Los ejemplos más clásicos del modelo híbrido son el Tribunal Especial para Sierra Leona y el Tribunal Especial para Irak o el Líbano.
3. Un tercer modelo pasa por la integración de los tribunales mixtos nacionales e internacionales en la estructura del sistema jurídico interno, de tal forma que incorporan magistrados internacionales al sistema nacional. Carecen, por tanto, de una identidad jurídica internacional separada propia distinta de la personalidad jurídica del Estado nacional. La ventaja de este modelo es que combina la internacionalización con la experiencia local y el acceso a la justicia. Los primeros ejemplos son los antiguos tribunales de la UNMIK en Kosovo, el Grupo Especial sobre Delitos Especiales en Timor Oriental y las Salas Extraordinarias de los Tribunales de Camboya.
4. Por último, existe la opción de la aplicación regional: esta es una tendencia relativamente nueva. Un ejemplo destacado es la adopción del Protocolo de Maboló por parte de la Unión Africana en 2014: otorga a la Corte de Justicia Africana y a los Derechos Humanos y Popular la jurisdicción sobre los delitos y otros delitos. Tiene ventajas y desventajas. Por ejemplo, el Protocolo Maboló contiene una serie de delitos como la explotación ilícita de recursos naturales que tienen particular importancia para el continente africano, pero también contiene ciertos crímenes que carecen de reconocimiento universal, como el presunto delito de cambio inconstitucional de gobierno.

3. El Tribunal Penal para la Antigua Yugoslavia

Tras la muerte del mariscal Tito que gobernó, por más de cuarenta años, un territorio con distintas comunidades y culturas (étnicas y religiosas) dividido en seis repúblicas,¹⁴³ la diferencias entre estas condujo a un largo y sangriento conflicto en el que se cometieron los peores crímenes en suelo europeo desde la Segunda Guerra Mundial. No tardaron mucho en mostrar las discrepancias consecuencia de la caída del muro de Berlín y el acercamiento de la Europa del Este a la del Oeste.

El 25 de junio de 1991, Eslovenia proclamó su independencia y finalizó la Guerra de los Diez Días con el Acuerdo de Brioni de 7 de julio de 1991, comenzándose el proceso de disolución de Yugoslavia. Ese mismo día, Croacia anunció su *Declaración sobre la proclamación de la República de Croacia*, soberana e independiente, tras la que estalló en agosto de ese año un conflicto más duro que el esloveno. Continuó hasta el 2 de enero de 1992 con la firma del alto el fuego en Sarajevo.

Javier Pérez de Cuéllar ya había mostrado su preocupación antes los posibles tempranos reconocimientos de estas repúblicas, al dejar a «importantes comunidades de serbios y otras etnias convertidas en minorías vulnerables en Croacia, la exrepública Yugoslava de Macedonia y, en particular en Bosnia Herzegovina» (SGNU, 1999, pág. 8). No obstante, tras estas declaraciones comenzaron los combates entre el ejército federal y croatas y eslovenos, que se fueron extendiendo por otras áreas del país.

En el caso yugoslavo los dramáticos tintes alcanzados hicieron despertar pronto acciones por parte de la entonces Comunidad Europea, de la Conferencia sobre la Seguridad y Cooperación en Europa (CSCE) y de Naciones Unidas. Puesto que ahora nos centraremos en el TPIY haremos referencia a la labor de esta última, toda vez que este tribunal fue creado por el CSNU, no sin antes recordar la conformación de la UNPROFOR, en febrero de 1992, Operación de Mantenimiento de la Paz, en la que intervinieron contingentes de varios Estados.¹⁴⁴ Se trató de un conflicto en el que también

¹⁴³ Croacia, Bosnia y Herzegovina, Montenegro, Macedonia, Eslovenia y Serbia, albergando ésta última en su seno dos regiones autónomas, Kosovo y Voivodina. Sobre la cuestión yugoslava, véase. Iglesias V., (2017). *Las Naciones Unidas ante las guerras yugoslavas*. Dykinson.

¹⁴⁴ Según la página web de Naciones Unidas, “Inicialmente, se estableció en Croacia como un acuerdo provisional para crear las condiciones de paz y seguridad necesarias para la negociación de una solución global de la crisis yugoslava. El mandato de UNPROFOR consistía en garantizar la desmilitarización de las tres “Zonas Protegidas de las Naciones Unidas” (ZPNU) en Croacia y la protección de todas las personas que residían en ellas frente al temor de ataques armados. En el transcurso de 1992, el mandato de la UNPROFOR se amplió para incluir funciones de vigilancia en algunas otras zonas de Croacia (“zonas

hubo participación de la OTAN, un conflicto de enormes dimensiones, en el que el 90 por ciento de las víctimas fueron civiles y que fue especialmente intenso en zonas como las actuales Croacia o Bosnia

Con fecha 25 de septiembre de 1991, Naciones Unidas, a través del Consejo de Seguridad, dictó su primera resolución (CSNU, Resolución 713 , 1991) sobre el conflicto yugoslavo. «Profundamente preocupado por los combates en Yugoslavia, que están causando graves pérdidas de vidas humanas y daños El artículo 2 materiales, y por las consecuencias para los países de la región, en particular en las zonas fronterizas de los países vecinos».¹⁴⁵ A esta seguirán otras durante 1991 y 1992, hasta que el 22 de febrero de 1993, el CS dictó, bajo el capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas, la Resolución 808 mediante la cual acordaba «la creación de un tribunal internacional para juzgar a las personas presuntamente responsables de violaciones graves al Derecho Internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia después de 1991». Como señala Odio Benito, se trataba de un tribunal verdaderamente internacional y no multinacional

rosas”); para permitir a la Fuerza controlar la entrada de civiles en las UNPA y desempeñar funciones de inmigración y aduanas en los límites de las UNPA en las fronteras internacionales; y para incluir la vigilancia de la desmilitarización de la península de Prevlaka y garantizar el control de la presa de Peruca, situada en una de las “zonas rosas”. Además, UNPROFOR supervisó la aplicación de un acuerdo de alto el fuego firmado por el Gobierno croata y las autoridades locales serbias en marzo de 1994, tras un recrudecimiento de los combates en enero y septiembre de 1993. En junio de 1992, a medida que el conflicto se intensificaba y se extendía a Bosnia-Herzegovina, el mandato y los efectivos de UNPROFOR se ampliaron para garantizar la seguridad y el funcionamiento del aeropuerto de Sarajevo, así como el suministro de ayuda humanitaria a esa ciudad y sus alrededores. En septiembre de 1992, el mandato de la UNPROFOR se amplió aún más para permitirle apoyar los esfuerzos del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados en la entrega de ayuda humanitaria en toda Bosnia-Herzegovina, y proteger los convoyes de detenidos civiles liberados si así lo solicitaba el Comité Internacional de la Cruz Roja. Además, la Fuerza vigiló la zona de “exclusión aérea”, que prohibía todos los vuelos militares en Bosnia-Herzegovina, y las “zonas seguras” de las Naciones Unidas establecidas por el Consejo de Seguridad alrededor de cinco pueblos bosnios y la ciudad de Sarajevo. Se autorizó a la UNPROFOR a utilizar la fuerza en legítima defensa en respuesta a los ataques contra estas zonas, y a coordinar con la Organización del Tratado del Atlántico Norte (OTAN) el uso de la fuerza aérea en apoyo de sus actividades. Posteriormente se ampliaron acuerdos similares al territorio de Croacia. UNPROFOR también supervisó la aplicación de un acuerdo de alto el fuego firmado por el Gobierno bosnio y las fuerzas croatas de Bosnia en febrero de 1994. Además, UNPROFOR supervisó los acuerdos de alto el fuego negociado entre el Gobierno bosnio y las fuerzas serbobosnias, que entraron en vigor el 1 de enero de 1995. En diciembre de 1992, UNPROFOR se desplegó también en la exrepública Yugoslava de Macedonia, para vigilar e informar de cualquier acontecimiento en sus zonas fronterizas que pudiera socavar la confianza y la estabilidad en dicha República y amenazar su territorio. El 31 de marzo de 1995, el Consejo de Seguridad decidió reestructurar UNPROFOR, sustituyéndola por tres operaciones de mantenimiento de la paz separadas pero interrelacionadas. (Traducción propia,) Original en idioma inglés en https://peacekeeping.un.org/sites/default/files/past/unprof_p.htm.

¹⁴⁵ En esta Resolución, el CSNU decidió un embargo general y completo a todas las entregas de armamentos y pertrechos militares a Yugoslavia, hasta que el Consejo decida lo contrario tras la celebración de consultas entre el Secretario General y el Gobierno de Yugoslavia.

como Nuremberg (Odio Benito, 1996, pág. 133). La falta de una justicia internacional permanente conducía al establecimiento de tribunales ad hoc, siendo este y el de Ruanda los primeros que se conformarían tras Nuremberg y Tokio. El Tribunal se creó en virtud de la resolución 827 de las Naciones Unidas, de 25 de mayo de 1993, (CSNU, S/RES/827, 1993). Mediante esta, el CSNU:

Decide establecer un tribunal internacional con la finalidad exclusiva de enjuiciar a los presuntos responsables de graves violaciones del Derecho Internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia entre el 12 de enero de 1991 y una fecha que el Consejo de Seguridad determinará una vez restaurada la paz y, con ese fin, aprobar el Estatuto del Tribunal Internacional anexo al informe anteriormente mencionado.

El Estatuto, que define la jurisdicción, la organización y el funcionamiento del Tribunal, es el documento fundamental de la organización. Junto a este se han de tener en cuenta las Reglas de procedimiento y prueba sobre el desarrollo de los procedimientos que fueron redactadas por magistrados del Tribunal elegidos por la Asamblea General de las Naciones Unidas y las Directrices prácticas Políticas que definen ciertos aspectos prácticos de los procedimientos judiciales y otros procedimientos legales relacionados con el trabajo del Tribunal. Como sede del TPIY se eligió la ciudad de La Haya, en Países Bajos.

3.1. Competencia temporal

En consonancia con lo dispuesto en la parte anterior de la Resolución, la competencia del tribunal se extendería desde 1991 sin determinar su periodo final (a diferencia del Tribunal para Ruanda).

3.2. Competencia material

El artículo 2 señala la competencia para enjuiciar la comisión de violaciones graves de los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949, a saber, los siguientes actos contra las personas o los bienes protegidos por las disposiciones del Convenio de Ginebra aplicable:

- a) Homicidio intencional;
- b) Tortura o tratos inhumanos, incluidos los experimentos biológicos;

- c) Actos deliberados que causen grandes padecimientos o graves daños a la integridad física o la salud;
- d) Destrucción o apropiación de bienes no justificadas por necesidades militares y llevadas a cabo en gran escala y en forma ilícita y arbitraria;
- e) Uso de coacción para obligar a un prisionero de guerra o a un civil a prestar servicios en las fuerzas armadas de una Potencia enemiga;
- f) Privación deliberada a un prisionero de guerra o a un civil de su derecho a un juicio justo y con las debidas garantías;
- g) Deportación, traslado o reclusión ilícitos de un civil;
- h) Toma de civiles como rehenes.

El artículo 3, se refiere a la «Violación de las leyes o usos de la guerra» (lo que hemos visto unido en el artículo 8 del ER). Se confirió también competencia para enjuiciar a responsables por la comisión del crimen de genocidio (artículo 4). Al efecto, entiende por genocidio cualquier acto que perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal: a) Matanza de miembros del grupo; b) Lesiones graves a la integridad física o mental de los miembros del grupo; c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de vida que hayan de acarrear su destrucción física total o parcial; d) Imposición de medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro del grupo; e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.¹⁴⁶ Finalmente, el artículo 5 confiere competencia al tribunal para conocer de crímenes de lesa humanidad:

«El Tribunal Internacional tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de los crímenes que se señalan a continuación, cuando hayan sido cometidos contra la población civil durante un conflicto armado, interno o internacional:

- a) Asesinato;
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación;
- e) Encarcelamiento;
- f) Tortura;
- g) Violación;

¹⁴⁶ Se incluye no sólo el acto material cometido sino la conspiración para llevarlo a cabo, la instigación directa y pública para cometer genocidio, la tentativa de genocidio y la complicidad en el genocidio.

- h) Persecución por motivos políticos, raciales o religiosos;
- i) Otros actos inhumanos.»

3.3. Competencia personal

Los artículos 6 y 7 del Estatuto se refieren a la responsabilidad personal individual por haber planeado, instigado u ordenado o cometido o haya ayudado en cualquier otra forma a planearlo, prepararlo o ejecutarlo cualquiera de los tres crímenes internacionales señalados (violaciones del DIH: Convenios de Ginebra y de leyes o usos de la guerra, genocidio y lesa humanidad). Por otra parte, establece la improcedencia del cargo ocupado por el que resultare responsable en aras a la determinación de su responsabilidad. Ello es extensible a los actos perpetrados por sus subordinados si éste sabía o tenía razones para saber que el subordinado iba a cometer tales actos o los había cometido y no adoptó las medidas necesarias y razonables para impedir que se cometieran o para castigar a quienes los perpetraron. Finalmente, establece que el hecho de que el inculpado haya actuado en cumplimiento de una orden impartida por un Gobierno o por un superior no le eximirá de responsabilidad penal, pero podrá considerarse circunstancia atenuante si el Tribunal Internacional determina que así lo exige la equidad.

3.4. Competencia territorial

El artículo 8 del Estatuto establece que la competencia del tribunal abarcaría los actos criminales perpetrados en territorio de la exrepública Federativa Socialista de Yugoslavia, con inclusión de su superficie terrestre, su espacio aéreo y sus aguas territoriales. Es importante señalar que el artículo 9 establece que el Tribunal Internacional y los tribunales nacionales tendrán jurisdicción concurrente teniendo primacía el internacional respecto de los tribunales nacionales. En cualquier etapa del procedimiento, el Tribunal Internacional podría pedir oficialmente a los tribunales nacionales que convengan en la competencia del Tribunal Internacional de conformidad con el presente Estatuto y con las normas sobre procedimiento y prueba del Tribunal Internacional. La transferencia a tribunales nacionales, dada la magnitud de las causas o la imposibilidad de detener a los presuntos culpables (junto a otras razones¹⁴⁷) ha conducido a la creación de la Sala de Crímenes de Guerra del Tribunal Estatal de Bosnia y Herzegovina, los tribunales de entidad de la Federación de Bosnia y Herzegovina y la República Srpska, la Sala Especial

¹⁴⁷ La falta de recursos materiales que afectan a la protección de testigos, la transferencia de pruebas al TPIY, la cooperación internacional, etc.

de Crímenes de Guerra del Tribunal de Distrito de Belgrado y la Fiscalía para Crímenes de Guerra o del Tribunal especial para Kosovo.¹⁴⁸ No estableció la posibilidad de imponer, sino penas privativas de libertad sin establecer un máximo y prevé la posibilidad de apelación en el artículo 25 y de revisión en caso de que se descubriera un hecho nuevo del que no se tuvo conocimiento durante la vista de la causa en las Salas de Primera Instancia o en la Sala de Apelaciones y que hubiera podido influir de manera decisiva en el fallo.

3.5. Algunos hitos de su legado

El legado del TPIY ha sido objeto de numerosos debates y obras. Se trataba del primer tribunal después de Nuremberg que estaba llamado a impartir justicia en un conflicto internacional. Muchas son las cuestiones que trató y que han contribuido al reforzamiento de los crímenes internacionales de guerra, lesa humanidad y genocidio. No parece posible establecer una lista exhaustiva de todas ellas, pero señalemos la destrucción de objetos culturales protegidos (como el puente de Mostar), el reconocimiento de los crímenes de género como la violación, la violencia y agresión contra mujeres como parte del crimen de guerra, de la relación entre genocidio (la matanza de Srebrenica) y limpieza étnica o de conflicto armado internacional y la de la creación de la teoría de las empresas criminales conjuntas como forma de establecer responsabilidades individuales en estos escenarios de caos y en los que es la participación del grupo determinante para la consecución del objetivo criminal.

Comenzó su labor en 1993 y hasta la actualidad prosigue su trabajo, habiendo investigado a más de 160 personas. El TPFY dictó su primera sentencia el 29 de noviembre de 1996 por la que Dražen Erdemović (*The Prosecutor vs. Dražen Erdemović*, 1996, pág. 25) fue condenado a 10 años de prisión por los sucesos cometidos en Pilica Farm, crímenes de lesa humanidad. Esta sentencia fue apelada. La sentencia final se dictó el 7 de octubre de 1997. En 1998 se pronunció la relativa al Celebici Camp (Mucić *et al.*). Hasta 1999 el TPIY no impuso una pena significativa en cuanto a tiempo de privación de libertad, lo que aconteció con el asunto Goran Jelisić ("Brčko"), al que condenó a 40 años de prisión o con Radislav Krstić. A 46 años el 2 de agosto de 2001. En 2017, Ratko Mladic fue condenado a cadena perpetua por las tres clases de crímenes competencia del TPIY.¹⁴⁹ No podemos

¹⁴⁸ Lista no exhaustiva.

¹⁴⁹ En el sumario de la sentencia, entre otros se dice. «He ordered VRS units to detain the UNPROFOR personnel and to place them at potential NATO air strike targets»; esto es «ordenó a las unidades del VRS que detuvieran al personal de la UNPROFOR y lo situaran como objetivos de posibles ataques aéreos de la OTAN».

acabar este epígrafe dedicado al TPIY sin hacer mención del genocidio de Srebrenica que recordó los horrores de la Alemania nazi.

3.5.1. *El genocidio de Srebrenica*

Uno de los sucesos más trágicos ocurrió en Srebrenica (genocidio). Varias sentencias y varios condenados como Popović *et al.*, (sentencia de 10 junio 2010, trial) en la que este y Ljubiša Beara fueron condenados a prisión de por vida o Radislav Krstic a 46 (en apelación, 35 años), Mladic y Karadžić. Srebrenica supuso el más relevante genocidio cometido desde la segunda gran guerra. El Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas aprobó la resolución 819, por la que se declaraba Srebrenica «área segura, libre de ataques y otras acciones hostiles». En tal zona había más de 60.000 civiles refugiados (CSNU, S/RES/819, 1993, pág. 2). Señala esta Resolución:

Recordando las disposiciones de la resolución 815 (1993) sobre el mandato de la UNPROFOR y, en ese contexto, actuando de conformidad con el Capítulo VII de la *Carta de las Naciones Unidas*, I. Exige que todas las partes y demás interesados consideren a Srebrenica y sus zonas circundantes zonas seguras, libres de ataques armados o de cualquier otro acto hostil.

La caída de Srebrenica en manos serbias viene explicada detalladamente en el informe presentado por el Secretario General de NNUU a la Asamblea (SGNU, 1999, La caída de Srebrenica). En el apartado C de este documento (SGNU, 1999, pág. 10) se detallan actividades humanitarias llevadas a cabo por ACNUR como organismo que dirigió las actividades humanitarias internacionales en Bosnia Herzegovina, distribuyendo alimentos, materiales para construir refugios, ropas, simientes. Fueron distribuidas unas 750 toneladas de ayuda que fue a parar al mercado negro y diversas fuerzas militares. Según consta en el «Informe del Secretario General», los serbios limitaron la corriente de ayuda humanitaria a Srebrenica, tanto por tierra como a través del puente aéreo humanitario a Sarajevo (SGNU, 1999, La caída de Srebrenica pág. 10). Respecto a lo ocurrido, resumidamente ponemos de relieve los hechos más destacados. Ante el avance serbio a la zona «segura» controlada por la UNPROFOR, siendo entonces su comandante el Dutch Batallón, del 6 al 11 de julio de 1995, se llevaron a cabo ataques contra Srebrenica que quedó en manos de aquellos. A partir de 12 de julio comenzó la deportación. En el «Informe del SGNU» al que nos venimos refiriendo, se recogen en el para. 322 las palabras de Mladic a los civiles de Potocari:

No teman. Permanezcan en clama. Dejen salir primero a las mujeres y a los niños. Llegarán muchos autobuses. Les trasladaremos a Kladanj. Desde allí pasarán al territorio controlado por las fuerzas de Alija. No se dejen llevar por el pánico. Que no se pierda ningún niño. No teman. Nadie les causa ningún daño (SGNU, 1999, La caída de Srebrenica pág. 80).

En el discurso pronunciado por el entonces presidente del Tribunal, Theodor Meron, en el Potocari Memorial Cemetery, el día 23 de junio de 2004 podemos leer:

Buscando eliminar a una parte de la población bosnia musulmana, las fuerzas serbo-bosnias cometieron genocidio. Seleccionaron para su extinción a cuarenta mil bosnios musulmanes que vivían en Srebrenica, un grupo particularmente emblemático entre los bosnios musulmanes en general. Despojaron a todos los varones prisioneros, tanto militares como civiles, jóvenes como mayores, de sus pertenencias e identificaciones; y deliberada y metódicamente los eliminaron, únicamente debido a su identidad.

Como luego confirmaría la CIJ se trató de un genocidio y por ello el TPIY condenó a los responsables. Relacionados con ataques a objetos civiles y de patrimonio cultural protegido por la UNESCO (Dubrovnik) fueron condenados Miodrag Jokić (7 años confirmados en apelación)¹⁵⁰ o Pavle Strugar (8 años, 7 y medio en apelación).

El TPIY tuvo oportunidad de investigar, juzgar y en su caso condenar por todos los crímenes para los que se le había conferido competencia, estableciendo doctrina sobre los elementos del genocidio¹⁵¹ y la diferencia con la limpieza étnica, sobre la persecución de personas de etnias determinadas que recordaron los campos de detención nazis, sobre diversos actos que son constitutivos de violaciones del DIH y leyes y usos de guerra,¹⁵² en escenarios en que -reiteramos- el 90 % de los afectados fueron inocentes civiles y miembros de las fuerzas de mantenimiento de la paz (OPM-ONU), proporcionado definiciones de conflicto, conflicto armado y conflicto internacional¹⁵³ y trayendo el recuerdo de actos criminales acaecidos en la Alemania nazi. En todo ellos, puso de

¹⁵⁰ El resumen de la sentencia dice en el para. 18: «The Trial Chamber in its Judgement has paid considerable attention to the crime of destruction or willful damage done to institutions dedicated to religion, charity, education, and the arts and sciences, and to historic monuments and works of art and science».

¹⁵¹ Al respecto, véase Olásolo Alonso, 2019.

¹⁵² El caso *Duško Tadić*, representó la primar condena por violencia sexual como crimen de Guerra o en Dragoljub Kunarac aquella como crimen de lesa humanidad de esclavitud.

¹⁵³ Esta cuestión ya ha sido tratada, principalmente, en el epígrafe correspondiente al crimen de guerra, al que nos remitimos.

manifiesto que la posición personal del acusado no serviría como exención para establecer su responsabilidad.

Como otro hito de relevancia, señalemos que estableció como método para establecer responsabilidades el de las llamadas «empresas criminales conjuntas» (JEE en sus siglas en inglés) con los tres niveles que explicaremos más adelante, en el Capítulo VI, a fin de enlazarlo con la reparación a las víctimas, que esperan de la justicia el castigo y la reparación por el daño causado por el culpable. Se trató de una novedad no utilizada después en el ER de la CPI, pero que sirvió para determinar responsabilidades respecto de los actos cometidos, tanto por serbios y serbobosnios, como croatas, musulmanes bosnios y albaneses en Kosovo.¹⁵⁴ El TPIY recurrió a los antecedentes de Nuremberg, reforzando los principios establecidos tras la celebración de estos juicios. El TPIY cerró oficialmente sus puertas en 2017, lo que no quiere decir que hubiere completado su labor. Esta, como ya se indicó antes, fue continuada por el Mecanismo Internacional Residual creado por Resolución del CSNU, S/RES/1996 de 22 de diciembre 2010 ¹⁵⁵ (CSNU, 2010, Resolución S/RES/1996). Ratko Mladic, o Radovan Karadžić fueron condenados por este Mecanismo. Slobodan Praljak, general croata ingirió veneno en el momento de serle dictada la sentencia de culpabilidad. Uno de sus actos más conocidos es la destrucción del puente de Mostar, construido en 1566 y declarado Patrimonio de la Humanidad. Junto a este, recordemos la transferencia a las jurisdicciones nacionales de casos, arriba mencionados.

4. El Tribunal Penal Internacional para Ruanda

Con el escenario de la antigua Yugoslavia aún en llamas, el mundo asistía a los sucesos ocurridos en Ruanda, donde los enfrentamientos entre hutus y tutsis causaron cerca de 800.000 muertos en un periodo de tres meses (abril-junio de 1994), ante la impasividad de la comunidad internacional.

El estallido del genocidio se produjo tras el derribo del avión en el que viajaba el presidente del país Juvenal Habyarimana.¹⁵⁶ Decimos estallido porque las raíces, la gestación de este genocidio se remonta a atrás en el tiempo, prácticamente a la independencia del país, momento en que se estallan ya los primeros enfrentamientos

¹⁵⁴ Respecto a Kosovo, hacemos referencia después al tribunal ad hoc creado.

¹⁵⁵ Resolución del CSNU, S/RES/1996 de 22 de diciembre 2010 (CSNU, 2010, Resolución S/RES/1996).

¹⁵⁶ Habyarimana, hutu, se hizo con la presidencia tras un golpe de estado en 1973.

entre unos y otros.¹⁵⁷ La oposición entre hutus y tutsis, las dos etnias más relevantes del país (los twa representaban un porcentaje mínimo) se había intensificado en 1990 tras las acciones del del Frente Patriótico Ruandés, tutsi, liderado por Paul Kagame y Fred Rwigyema en contra del Gobierno hutu de Habyarimana que llevaba casi dos décadas en el poder. Incursiones periódicas del Frente Patriótico de Ruanda (FPR)¹⁵⁸ y consiguientes crueles represalias de Habyarimana acabaron con el estallido de una guerra civil tras la que se firmaron los acuerdos de Paz de Arusha que no consiguieron consolidar la paz. Estas dos etnias fueron enfrentadas incluso más con el tiempo debido a la presión de los akazu que consideraban a los tutsis como enemigos de distinta etnia, colaboradores de los belgas colonizadores, que se habían hecho con el control del país y sus recursos más importantes y a la presión de determinado medio de comunicación que fue condenado por incitación al odio, a la matanza de "cucarachas", expresión con la que denominaban a los tutsis y al crimen de genocidio, Radio Mil Colinas, en el llamado *Media Case*.

La atmósfera de las tensiones en el interior del país había llevado a las NNUU a establecer una misión de paz, la UNAMIR en octubre de 1993 mediante Resolución 872 (1993), para tratar de que se cumplieran los acuerdos de paz de Arusha. Esta tiene como antecedente a la *United Nations Observer Mission* Uganda-Ruanda (UNOMUR) que se creó en junio de 1993, por solicitud de Ruanda y Uganda al pedir a NNUU el establecimiento de una misión de control de la frontera ugandesa a fin de evitar la incursión del FPR. Poca fue la ayuda de los Estados para conformar la UNAMIR ya que tan sólo Bélgica y Bangladesh contribuyeron en principio, pro con el envío de 400 soldados cada uno de los 2.548 previstos. El Gobierno no se podía conformar siguiendo lo dispuesto en Arusha y los enfrentamientos se recrudecieron. En abril de 1994, el mandato de la UNAMIR se modificó en virtud de la resolución 912 (1994) del Consejo de Seguridad, de 21 de abril de 1994, pero ya, en ese mes de abril estalló el genocidio. Pocas semanas después del comienzo de la matanza, el Consejo había decidido reducir el número de efectivos de la UNAMIR (CSNU, 2000, págs. 335 y ss.). «El representante de Ruanda dijo que el informe mostraba claramente que el mundo había fallado a Ruanda, pero el Gobierno y el pueblo ruandés estaban agradecidos a los que, con una mano en el corazón, se disculparon en nombre de sus pueblos y de sus gobiernos por haber fallado a Ruanda. Afirmó que las víctimas del genocidio perpetrado en Ruanda seguían sufriendo cruelmente dificultades

¹⁵⁷ En 1959, los hutus derrocaron al rey gobernante tutsi lo que condujo a que miles de tutsis tuvieran que abandonar Ruanda.

¹⁵⁸ El FPR estaba conformado por tutsis refugiados en Uganda, desde comenzaron sus planes para derrocar al Gobierno tutsi. En 1990, atacaron Ruanda desde Uganda. Juvenal firmó los acuerdos de paz de Arusha de 1993 con las guerrillas del Frente Patriótico Ruandés. Sin embargo, hubo problemas en cuanto a la aplicación de este acuerdo por la negativa de un sector del Gobierno hutu.

físicas, psicológicas y postraumáticas, y que los mejores esfuerzos del Gobierno no bastaban para superarlas. Acabo diciendo que el informe constituía “un claro llamamiento a la conciencia de la comunidad internacional y evocaba las responsabilidades que incumbían a las partes en la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de genocidio, de 1948”» (CSNU, 2000, pág. 338). No se sabe con certeza las muertes causadas. Se han barajado cifras que oscilan entre el medio y el millón de personas, en tres meses, reiteramos. Por otra parte, fueron miles los que se vieron obligados a abandonar Ruanda. Según la página web del Tribunal Internacional para Ruanda:

During the 100 bloody days that followed, unimaginable violence overtook the country. Genocide, crimes against humanity and war crimes were perpetrated on a horrific scale, primarily against Tutsi civilians and moderate Hutus. Soldiers, gendarmes, politicians, *Interahamwe* and ordinary citizens were amongst the perpetrators. Between eight-hundred thousand and one million men, women and children were massacred by Hutu extremists - a rate of killing four times greater than at the height of the Nazi Holocaust.¹⁵⁹

Recuerda Aptel (1997, pág. 724) que:

Es de observar que el secretario general de las Naciones Unidas declare, el 31 de mayo de 1994: «La tardía reacción de la comunidad internacional ante el genocidio de Ruanda ha demostrado, de manera patente, su extremada insuficiencia para responder inmediatamente, con acciones prontas y decisivas, ante las crisis humanitarias que acompañan a los conflictos armados [...] Todos debemos reconocer que, a este respecto, no hemos estado a la altura de las circunstancias frente a la agonía de Ruanda y que, por lo tanto, hemos consentido que continúe la pérdida de vidas humanas» (NNUU, 1994, doc. S/1994/640, parr. 43).¹⁶⁰

En el «Informe de NNUU» señalado por el autor mencionado, pero también en el de 14 de abril de 2000 (CSNU, 2000, págs. 335-338) se reconoce:

¹⁵⁹ «Durante los 100 sangrientos días que siguieron, una violencia inimaginable se apoderó del país. Se perpetraron genocidios, crímenes contra la humanidad y crímenes de guerra a una escala espantosa, principalmente contra civiles tutsis y hutus moderados. Entre los perpetradores había soldados, gendarmes, políticos, *Interahamwe* y ciudadanos de a pie. Entre ochocientos mil y un millón de hombres, mujeres y niños fueron masacrados por extremistas hutus, una tasa de asesinatos cuatro veces superior a la del punto álgido del Holocausto nazi». (Traducción propia. Original, disponible en <https://unictr.irmct.org/en/genocide>).

¹⁶⁰ Cfr. «Informe del secretario general sobre la situación en Ruanda», doc. S/1994/640, parr. 43. Naciones Unidas. Consejo de Seguridad.

La Comisión Independiente determinó que la reacción de las Naciones Unidas antes y durante el genocidio de 1994 había sido insatisfactoria en varios aspectos fundamentales y que «los responsables de que las Naciones Unidas no hayan impedido ni detenido el genocidio en Ruanda son, en particular, el Secretario General, la Secretaría, el Consejo de Seguridad, la Misión de Asistencia de las Naciones Unidas para Ruanda (UNAMIR) y el conjunto de los Miembros de las Naciones Unidas». El total fracaso de la acción se debió a «la falta de recursos y la falta de voluntad para asumir la responsabilidad de impedir o detener el genocidio». En particular, «la planificación y el despliegue, así como el tamaño y el mandato de la UNAMIR, el principal componente de la presencia de las Naciones Unidas en Ruanda, no le permitían desempeñar un papel activo y firme cuando el proceso de paz se vio gravemente comprometido». En su exposición, el presidente de la Comisión Independiente de investigación dijo que el Consejo podía haber evitado la tragedia en Ruanda y podía ayudar a velar por que no se repitiera. Subrayo que el total fracaso de las Naciones Unidas en Ruanda había radicado en la falta de voluntad política de los Estados Miembros para actuar ante las crisis.

4.1. La creación del Tribunal Internacional para Ruanda

El Tribunal Internacional para Ruanda se creó mediante Resolución 955 de 8 de noviembre de 1994, del Consejo de Seguridad de NNUU bajo el Capítulo VII de la Carta de las Naciones Unidas. Mediante tal Resolución, el CSNU:

1. Decide por la presente, habiendo recibido la petición formulada por el Gobierno de Ruanda (S/1994/1115), establecer un tribunal internacional con el propósito exclusivo de enjuiciar a los responsables de genocidio y otras graves violaciones del Derecho Internacional humanitario cometidas en el territorio de Ruanda y a ciudadanos de Ruanda responsables de genocidio y otras violaciones de esa naturaleza cometidas en el territorio de Estados vecinos entre el 1º de enero de 1994 y el 31 de diciembre de 1994 y, con este fin, aprobar el Estatuto del Tribunal Penal Internacional para Ruanda que figura en el anexo de la presente resolución.

En este caso se dan dos grandes diferencias con Yugoslavia. Por una parte, es la propia Ruanda la que pide al CSNU la conformación de este tribunal. Por otra, la cortedad en el tiempo respecto al enjuiciamiento de los responsables, el año 1994,¹⁶¹ cuando el de

¹⁶¹ «Because of this limitation, prosecutors have been constrained to prove to the judges how the Genocide against the Tutsi was prepared, and even the most notorious of the suspects have been absolved of the crime because it is hard to prove provide evidence for actions committed within the period, they were limited to”, said Senator Jean Damascene Bizimana, who chairs the committee. Felly Kimenyi Tuesday, April

Yugoslavia no tiene marcado una fecha final. Ello, junto al hecho de que tal y como hemos observado, quedaron algunos fuera de la justicia, por cuestión de la temporalidad impuesta. La falta de medios materiales (dos salas y una de apelación) sería otro de los factores que llevaron a que Ruanda manifestara su malestar y votara en contra de la resolución.¹⁶² Aptel afirma:

A fin de intentar comprender la actitud de Ruanda con respecto al TPIR, es necesario darse cuenta del profundo trauma sufrido por toda la sociedad ruandesa, dividida entre la necesidad de arrojar luz sobre su pasado, la necesidad de actuar en pro de la reconciliación nacional y finalmente, el hondo sentimiento de haber sido «abandonados» por la comunidad internacional (Aptel, 1997, pág. 724).

Según lo dispuesto en la Resolución 977 (1995) del Consejo de Seguridad sobre la sede del TPIR (1995), de 22 de febrero de 1995, el TPIR tendría su sede en Arusha, Tanzania, con oficinas adicionales ubicadas en Kigali, Nueva York y La Haya.¹⁶³ (CSNU, S/RES/977 (1995))

4.2. Competencia

4.2.1. Competencia temporal

Como ya hemos señalado, el CSNU determinó un periodo demasiado estrecho. Un genocidio de semejantes características y de probados antecedentes no podría ver justicia constriéndolo a investigar y juzgar a responsables por hechos cometidos entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 1994. Pero nunca se modificó tal disposición contenida en el artículo 1 y 7 del Estatuto de este Tribunal. Cuestión diferente es que hubiere escapados a la justicia cuyo enjuiciamiento se produjo incluso por el Mecanismo Residual.

08, 2014». <https://www.newtimes.co.rw/article/105657/Insight/ictr-rwanda-was-justified-to-shun-resolution-955-after-all>.

¹⁶² Consejo de Seguridad. Cuadragésimo noveno año. 3453ª sesión. Martes 8 de noviembre de 1994, a las 15.35 horas. Nueva York, pág. 17.

¹⁶³ Naciones Unidas, Consejo de Seguridad. S/RES/977 (1995). *Sobre la decisión que el Tribunal Internacional para Ruanda tendrá su sede en Arusha*. 22 de febrero de 1995.

4.2.2. Competencia material

La disposición que antecede al articulado del Estatuto reza que el Tribunal tiene competencia para enjuiciar a «presuntos responsables de genocidio y otras violaciones graves del Derecho Internacional humanitario». Entre estos, acudiendo al articulado, comprobamos que también se le confirió competencia para el crimen de lesa humanidad, de manera que, respecto al genocidio, este se encuentra regulado en el artículo 2, al que le sigue el artículo 3: «Crímenes de lesa humanidad» y el artículo 4: Violaciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y del Protocolo Adicional II de los Convenios. Aquí habría otra diferencia con el TPIY pues este hace referencia, de entrada, a los conflictos no internacionales. El artículo 2 hace referencia al genocidio. El párrafo 2 de esta norma aporta una definición de este crimen:

2. Por genocidio se entenderá cualquiera de los actos que se enumeran a continuación, perpetrados con la intención de destruir, total o parcialmente, a un grupo nacional, étnico, racial o religioso como tal:

- a) Matanza de miembros del grupo;
- b) Lesiones graves a la integridad física o mental de los miembros del grupo;
- c) Sometimiento intencional del grupo a condiciones de vida que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcial;
- d) Imposición de medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro del grupo;
- e) Traslado por la fuerza de niños del grupo a otro grupo.

3. Serán punibles los actos siguientes:

- a) El genocidio;
- b) La conspiración para cometer genocidio;
- c) La instigación directa y pública a cometer genocidio;
- d) La tentativa de genocidio;
- e) La complicidad en el genocidio.

Los crímenes de lesa humanidad se encuentran regulados en el artículo 3 de la forma siguiente:

El Tribunal Internacional para Ruanda tendrá competencia para enjuiciar a los presuntos responsables de los crímenes que se señalan a continuación, cuando hayan sido cometidos

como parte de un ataque generalizado o sistemático contra la población civil por razones de nacionalidad o por razones políticas, étnicas, raciales o religiosas:

- a) Homicidio intencional;
- b) Exterminio;
- c) Esclavitud;
- d) Deportación;
- e) Encarcelamiento;
- f) Tortura;
- g) Violación;
- h) Persecución por motivos políticos, raciales o religiosos;
- i) Otros actos inhumanos.

Al no tratarse de un conflicto internacional, el Estatuto del TPIR tiene competencia para los no internacionales, así como para las violaciones a los Protocolos de 1977 arriba explicados. En la sentencia *Akayesu*, (*The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, 1998, pág. 59) el TPIR se refirió a los trágicos eventos que tuvieron lugar en Ruanda en el marco de la guerra entre las Fuerzas Armadas Ruandesas (RAF) y el Frente Patriótico Ruandés (RPF). Dice el artículo 4 del Estatuto del TPIR:

El Tribunal Internacional para Ruanda tendrá competencia para enjuiciar a las personas que cometan u ordenen la comisión de graves violaciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra de 12 de agosto de 1949 relativos a la protección de las víctimas de los conflictos armados y del Protocolo Adicional II de los Convenios, de 8 de junio de 1977. Dichas violaciones comprenderán los actos siguientes, sin que la lista sea exhaustiva:

- a) Los actos de violencia contra la vida, la salud y el bienestar físico o mental de las personas, especialmente el homicidio y el trato cruel como la tortura, la mutilación o cualquier otra forma de castigo corporal;
- b) Los castigos colectivos;
- c) La toma de rehenes;
- d) Los actos de terrorismo;
- e) Los ultrajes a la dignidad personal, en particular los tratos humillantes o degradantes, la violación, la prostitución forzada y cualquier otra forma de agresión indecente;
- f) El saqueo;

- g) La aprobación de sentencias y la realización de ejecuciones sin un fallo previo pronunciado por un tribunal constituido regularmente y que haya ofrecido todas las garantías judiciales consideradas indispensables por los pueblos civilizados;
- h) Las amenazas de perpetración de cualquiera de los actos precedentes.

4.2.3. Competencia personal

En cuanto a la competencia personal, el Estatuto no señala edades a partir de las cuales se puede enjuiciar a una persona, a diferencia del ER. El Estatuto del TPIR se refiere a «personas naturales de conformidad con lo dispuesto en el presente Estatuto». Establece la responsabilidad penal individual en el artículo 6 respecto a quienes resulten que han planeado, instigado, u ordenado, cometido o ayudado a cometer los crímenes competencia del Tribunal sin que tenga relevancia el cargo que tuvieren, al igual que el precedente de Yugoslavia y el posterior ER. El superior, además, no sólo sería responsable por sus propios actos o sino por los de sus subordinados si éste sabía o tenía razones para saber que el subordinado iba a cometer tales actos o los había cometido y no adoptó las medidas necesarias y razonables para impedir que se cometieran o para castigar a quienes los perpetraron. Tampoco exime de responsabilidad la obediencia debida, tan sólo podría servir como atenuante si «así lo exige la equidad». El TPIR hizo enseguida referencia a este artículo 6 en el asunto *Akayesu* (*The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, 1998, pág. 202) trayendo a colación precedentes como el de los juicios de Tokio en el enjuiciamiento a Hirota.

4.2.4. Competencia territorial

El hecho de que el estallido final del conflicto esté relacionado con ruandeses refugiados en Uganda, hace que cuando el Estatuto estableció la competencia territorial, no sólo se refiera al propio Estado de Ruanda sino a los actos cometidos en el territorio de Estados vecinos en cuanto atañe a graves violaciones del derecho humanitario internacional cometidas por ciudadanos de Ruanda.

4.2.5. La jurisdicción concurrente del TPIR

Según dispone el artículo 8, el TPIR y los nacionales tienen jurisdicción concurrente para enjuiciar a responsables de los crímenes antes mencionados. El TPIR gozaría de primacía, pudiendo presentar oficialmente a los tribunales nacionales una petición de

inhibitoria de jurisdicción de conformidad con el presente Estatuto y con las normas sobre procedimiento y prueba del Tribunal Internacional para Ruanda. Por lo que se refiere a las penas a imponer a quienes resultaren culpables, no se establece la pena de muerte, sino privativas de libertad, pudiéndose apelar la sentencia de instancia (artículo 24) y cabiendo la posibilidad de revisión de las decisiones bajo las condiciones del artículo 25.

4.3. Algunos hitos de su legado

El TPIR ha juzgado a casi un centenar de individuos por los crímenes de su competencia, pero, sin duda es el de genocidio en el que queremos detenernos con la sentencia Akayesu y el Radio Mil Colinas. Desde lo acontecido en la Alemania nazi, no se había producido un acto semejante de genocidio en nuestra historia posterior a la segunda gran Guerra. Esta era realmente la tarea principal del TPIR, juzgar a los responsables del genocidio ruandés. Hemos de tener en cuenta lo explicado arriba, que el genocidio como tal categoría jurídica nació en 1948, por lo que, aunque hubiese sido mencionada la palabra en las sesiones de los juicios de Nuremberg, ninguno de los sentenciados entonces, lo fue por genocidio. Ruanda era la primera posibilidad para el mundo, de ver aplicada la Convención de 1948. Fue el primer tribunal en pronunciar un veredicto sobre genocidio, interpretó este crimen, definiéndolo y reconociendo que la ‘violación’, la violencia sexual, es una forma de cometer este crimen internacional. Además, el TPIR fue el primero que declaró culpables, en el Media case, a miembros de medios de comunicación como responsables de incitación al genocidio. Se trataba de la primera condena relacionada con un medio de comunicación.

4.3.1. El caso Akayesu

Jean Paul Akayesu (*The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, 1998, pág. 9) ocupó el cargo de burgomaestre (alcalde) de Taba y como tal desempeñaba funciones ejecutivas y de mantener el orden público en sus municipios.¹⁶⁴ Tenía el control exclusivo sobre la policía comunal y agentes asimilados (gendarmes). Era, también, el máximo mandatario en cuanto a la ejecución de leyes y administración de justicia, sujeto tan sólo a la autoridad del prefecto. Se le imputaron quince cargos por los tres crímenes competencia del TPIR,

¹⁶⁴ La defensa, tal y como consta en el para 31 de la sentencia de 1998, alegó: «UNAMIR and 2,500 troops, was unable to prevent the genocide. How, then, was Akayesu with 10 communal policemen at his disposal to fare any better?».

en el pronunciamiento que supuso la primera condena en la historia a una persona por el crimen de genocidio.

En la interpretación de lo que constituye genocidio, el Tribunal analizó el elemento especial del dolo especial requerido, el intento específico para el ataque al grupo protegido por la Convención sobre el genocidio,¹⁶⁵ que no implica que se llegue a consumir la exterminación del grupo entero, sino que basta la intención de destruir en parte aquel (*The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, 1998, pág. 205). Puso de manifiesto la dificultad de su prueba, como ya lo hiciera el TPIY al que se refirió y así, recordó con los asuntos *Karadžić* y *Mladic* (IT-95-5-R61 y IT-95-18-R61) que, en ausencia de una confesión de culpabilidad, esa intención se puede inferir de otras presunciones de hecho, de otros factores.

Determinó que puede producirse un genocidio cuando se causan serios daños físicos o mentales al grupo, independientemente de que el daño sea permanente e irremediable. Aquí recuerda el caso *Eichmann* y la sentencia del Tribunal de Distrito de Jerusalén cuando estatuyó que estos se producen «por la esclavitud, el hambre, la deportación y la persecución [...] y su detención en guetos, campos de tránsito y campos de concentración en condiciones destinadas a causar su degradación, la privación de sus derechos como seres humanos, y a suprimirlos y causarles sufrimientos inhumanos y torturas» (*Id.* págs. 205-206) cuando se imponen determinadas condiciones de vida al grupo que conducen a su destrucción, total o parcial, como las de someterles a una dieta de subsistencia, mediante la expulsión sistemática de las casas y la reducción de los

¹⁶⁵ En el para. 469, pág. 195 se hace una distinción entre este crimen de genocidio y el de lesa humanidad cuando apunta a que el aquel existe para proteger a ciertos grupos de la exterminación o del intento de exterminación. El concepto de crimen de lesa humanidad existe para proteger a la población civil de la persecución. Le sigue un párrafo no menos interesante donde afirma que «Conversely, the Chamber does not consider that any of genocide, crimes against humanity, and violations of article 3 common to the Geneva Conventions and of Additional Protocol II are lesser included forms of each other. The ICTR Statute does not establish a hierarchy of norms, but rather all three offences are presented on an equal footing. While genocide may be considered the gravest crime, there is no justification in the Statute for finding that crimes against humanity or violations of common article 3 and additional protocol II are in all circumstances alternative charges to genocide and thus lesser included offences. As stated, and it is a related point, these offences have different constituent elements»; esto es «Por el contrario, la Sala no considera que el genocidio, los crímenes de lesa humanidad y las violaciones del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y del Protocolo Adicional II sean formas menos graves entre sí. El Estatuto del TPIR no establece una jerarquía de normas, sino que los tres delitos se presentan en pie de igualdad. Si bien el genocidio puede considerarse el crimen más grave, no existe justificación alguna en el Estatuto para considerar que los crímenes de lesa humanidad o las violaciones del artículo 3 común y del Protocolo adicional II sean en todas las circunstancias cargos alternativos al genocidio y, por tanto, delitos menos graves. Como se ha señalado, y esto está relacionado, estos delitos tienen diferentes elementos constitutivos». (*The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, 1998, pág. 195).

servicios médicos esenciales, por debajo del mínimo. Se incluyeron, como actos genocidas, las medidas que puedan tomarse para prevenir los nacimientos dentro del grupo objeto del crimen. Dice el TPIR:

507. A los efectos de interpretar el artículo 2.2.d del Estatuto, la Sala sostiene que las medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro del grupo deben interpretarse como mutilaciones sexuales, la práctica de la esterilización, el control forzado de la natalidad, la separación de los sexos y la prohibición de los matrimonios. En las sociedades patriarcales en las que la pertenencia a un grupo viene determinada por la identidad del padre, un ejemplo de medida destinada a impedir los nacimientos dentro de un grupo es el caso en el que, durante una violación, una mujer de dicho grupo es deliberadamente fecundada por un hombre de otro grupo, con la intención de que dé a luz a un niño que, en consecuencia, no pertenecerá al grupo de su madre. Además, la Sala señala que las medidas destinadas a impedir los nacimientos dentro del grupo pueden ser físicas, pero también mentales. Por ejemplo, la violación puede ser una medida destinada a impedir los nacimientos cuando la persona violada se niega posteriormente a procrear, del mismo modo que los miembros de un grupo pueden ser inducidos, mediante amenazas o traumas, a no procrear. (The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu, 1998, pág. 208).¹⁶⁶

El caso Eichmann volvió a recordarse cuando el TPIR entró a valorar la complicidad para cometer este crimen internacional y la responsabilidad por los actos cometidos por el subordinado. Y Nuremberg emerge de nuevo, cuando el TPIR analiza la incitación directa o indirecta para la comisión del crimen de genocidio.

550. Quizás la condena más famosa por incitación a cometer crímenes de dimensión internacional fue la de Julius Streicher por el Tribunal de Nuremberg por los artículos fuertemente antisemitas que había publicado en su semanario Der Stürmer. El Tribunal de Núremberg dictaminó que: "La incitación de Streicher al asesinato y al exterminio, en el momento en que los judíos del Este estaban siendo asesinados en las condiciones más

¹⁶⁶ Literalmente dice: «507. For purpose of interpreting Article 2 (2)(d) of the Statute the Chamber holds that the Measures intended to prevent births within the group should be construed as sexual mutilation, the practice of sterilization forced birth control, separation of the sexes and prohibition of marriages. In patriarchal societies where membership of a group is determined by the identity of the father an example of a measure intended to prevent births within a group is the case where during rape, a woman of the said group is deliberately impregnated by a man of another group, with the intent to have her give birth to a child who will consequently not belong to its mother's group. Furthermore, the Chamber notes that measures intended to prevent births within the group».

maybe physical but an also be mental. For instance, rape can be a measure intended to prevent births when the person raped refuse subsequently to procreate in the same way that members of a group can be led, through threats or trauma, not to procreate.”.

horribles, constituye claramente una persecución por motivos políticos y raciales en relación con crímenes de guerra, tal y como se definen en la *Carta*, y constituye un crimen contra la humanidad.¹⁶⁷

Ello se ha de entender bajo el derecho de Nuremberg que no conocía genocidio como tal. El TPIR encontró base para incluir la incitación, no sólo en este precedente sino en los trabajos preparatorios de la Convención sobre el genocidio, bajo algunos sistemas de *common law* y de *civil law* entre los que menciona el español y, por supuesto, en el código penal ruandés, en el art. 91.4. La incitación se definió siguiendo el trabajo de la Comisión de Derecho Internacional:

Según la Comisión de Derecho Internacional, la incitación pública se caracteriza por un llamamiento a la acción delictiva dirigido a varias personas en un lugar público o a miembros del público en general por medios como los medios de comunicación de masas, por ejemplo, la radio o la televisión.¹⁶⁸

Se trataba de la primera sentencia que se iba a pronunciar sobre el crimen de genocidio, por lo que, de entrada, este hecho de ser pionera hace que las 294 páginas firmadas por los jueces Kama, Aspegren y Pillay, devengan históricas. El concepto de genocidio para el TPIR había sido establecido en su Estatuto y no difiere del de la Convención de 1948. Pero una cuestión es definir y otra, aplicar. Lo que hace que estemos ante un pronunciamiento histórico es su interpretación, la aplicación práctica de lo convenido en el Estatuto, el cómo el Tribunal va definiendo los elementos requeridos o los actos que pueden estar incluidos o no. De ahí que hayamos señalado las partes de la sentencia en que se refiere el *dolus specialis* requerido para el crimen de genocidio, la intención, la cuestión de la conspiración, la incitación o la complicidad, el alcance a personas individuales, cualquiera que sea el rango que ostente, de su responsabilidad penal, los actos que conducen a que el grupo haya de vivir en condiciones que conducen

¹⁶⁷ Literalmente, dice: «550. Perhaps the most famous conviction for incitement to commit crimes of international

Dimension was that of Julius Streicher by the Nuremberg Tribunal for the virulently anti-Semitic articles which he had published in his weekly newspaper *Der Stürmer*. The Nuremberg Tribunal Found that: "Streicher's incitement to murder and extermination, at the time when the Jews in the East were being killed under the most horrible conditions, clearly constitutes persecution on political and racial grounds in connection with war crimes, as defined by the Charter, and constitutes a crime against humanity».

¹⁶⁸ Véase el párrafo 556 de la sentencia. Literalmente dice: «according to the International Law Commission, public incitement is characterized by a call for criminal action to a number of individuals in a public place or to members of the general public at large by such means as the mass media, for example, radio or television».

a su destrucción, total o parcial o la adopción de medidas que puedan tomarse para prevenir los nacimientos dentro del grupo objeto como actos genocidas y, en fin, del acto directo físico de la aniquilación total o parcial del grupo protegido. Akayesu fue declarado culpable el día de 2 de septiembre de 1998 por la comisión de crímenes de genocidio (cargo 1), exterminio (lesa humanidad, cargo 3) incitación directa y pública a la comisión de genocidio (cargo 4), asesinato (lesa humanidad 5, 7 y 9) tortura (lesa humanidad 11) violación (lesa humanidad 13) otros actos inhumanos (lesa humanidad 14).

Fue absuelto de la comisión de complicidad genocidio (cargo 2), de la violación del art. 3 común a los Convenios de Ginebra (cargos 6, 8 y 10 por lo que se refiere al asesinato y del 12 referido a tratos crueles), y finalmente, no culpable de la violación del mencionado artículo 3 común a los Convenios de Ginebra y al artículo 4(2)(e) (cargo 15 o atentado contra la dignidad personal, en particular violación, trato degradante y humillante y abusos deshonestos (*The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, 1998, págs. 293-294). En sentencia de 2 de octubre de 1998 se determinó como pena, la de prisión perpetua. Aunque recurrió la sentencia, la apelación no hizo sino confirmar la recaída en primera instancia, rechazando todos y cada uno de los motivos. Ello, en sentencia de 1 de junio de 2001 (*The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, 2001).

4.3.2. *El Media Case*

Otra de las grandes aportaciones del TPIR es el caso de la Radio Mil Colinas o *Media Case* (*The Prosecutor v. Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza, Hassan Ngeze*, 2003). Se trata, también, de la primera vez que fueron condenados por genocidio quienes usaron los medios de comunicación como herramienta para incitar a cometer genocidio. Jean-Bosco Barayagwiza fue condenado a 32 años de prisión, aunque murió cumpliendo condena; Ferdinand Nahimana a 30 años de prisión y Hassan Ngeze, director de la Revista *Kangura*) a 35 años de prisión. Fueron condenados por genocidio, incitación pública y directa para cometer genocidio, conspiración y complicidad en el genocidio, así como de crímenes de lesa humanidad (exterminación, persecución, asesinatos). Otros responsables fueron condenados por los tribunales Gacaca, como la locutora Valérie Bemeriki. La primera sentencia de instancia se pronunció el 3 de diciembre de 2003. Fue recurrida en apelación, recayendo la definitiva el 28 de noviembre de 2007.

Radiotélévision Libre des Mille Collines (RTL) estaba controlada por el Gobierno y operaba desde julio de 1993, antes del genocidio y no fue, desde luego, el único medio de comunicación que contribuyó a esta masacre. Otras emisoras como Radio Ruanda o

medios de comunicación escritos, como Masuwera, Kanguka, Intera y Umurava, la revista Kangura hicieron su parte.¹⁶⁹

La propaganda y el discurso del odio se describen ampliamente en la sentencia donde se deja patente el cómo fue una cuestión anterior a 1994.¹⁷⁰ RTLM fue esencial para difundir la versión hutu de la historia ruandesa y utilizaba pródigamente las metáforas «cucaracha» o «raza de víboras», entre otras, difundiendo las ideas de la Revista *Kangura*. Respecto de la historia, a modo de ejemplo, en el párrafo 357 de la sentencia, se dice:

En una entrevista a la RTLM realizada por Gaspard Gahigi, emitida el 20 de noviembre de 1993, Nahimana explicó los orígenes del término «Inyenzi» y su relación con el FPR de la siguiente manera: no hay diferencia entre el FPR y los Inyenzi porque los Inyemi son refugiados que huyeron de Ruanda tras la Revolución de 1959, la caída de la monarquía y el establecimiento de una República democrática. Los que rechazaron la República y la democracia se autoexiliaron. Poco después, entre 1962 y 1967, esos refugiados intentaron sustituir la nueva República por la antigua monarquía. Lanzaron ataques en los que murieron personas. Sin embargo, Ruanda contaba entonces con un ejército nacional, la guardia nacional. Esos hijos de la nación hicieron todo lo posible y repelieron esos ataques. En 1967 el Inyenzy los frenó.... Comprended que el FPR, que nos atacó, está formado por esa gente, tiene su origen en aquellos tutsis que huyeron en 1959, los que nos atacaron hasta 1967. Entonces: se organizaron y se llamaron RPF. Al principio de la guerra en 1990: solíamos decir: «Los Inyenzi nos han atacado». La palabra "Inyenzi" se abandonó no hace mucho, cuando empezamos a negociar. Kanyarengwe y su gente dijeron: «No queremos que nos llamen Inyenzi... Tanto los Inyenzi como los inkotanyi son gente que ataca y mata».

Según la sentencia, «entre los mensajes radiados, el 13 de mayo de 1994 por la RTLM, encontramos «Alguien debió firmar el contrato para exterminar a los inkotanyi...para

¹⁶⁹ Esta revista publicó *Los 10 mandamientos Hutus*, cuyo contenido se reproduce en la sentencia, pp. 46, 47 et seq.) Los testigos relataron cómo la lectura de estos provocó rechazo, verlos como amenaza de la que tenían que librarse, odio étnico, etc. Incluso se organizó un concurso propagado en la RTLM sobre las ideas de la revista. En el párrafo 179 de la sentencia se relata el artículo publicado en febrero de 1993 en el número 40 de la Revista: «Una cucaracha no puede dar a luz a una mariposa» y en el que se explica en significado literal de Inyenzi de la siguiente forma: Experts on human genetics inform us that the demographic weakness of Tutsis is due to the fact that they many among themselves. People from the same family many and procreate among themselves. If they are not careful, this search for purity may lead to their disappearance from the ea17h. If that occurs (and it will happen), they will be solely responsible for their demise and no one else. Will people say that Hutus decimated them? That is the message they spread everywhere, that they are few because the Hutus had decimated them with machetes. We have stated that a cockroach cannot give birth to a butterfly. This is true. A cockroach gives birth to another cockroach. If there is someone contesting this fact, I am not the one. The history of Ruanda clearly depicts that a Ma Tutsi has remained the same; he has never changed. The history of our country has been characterized by their malice and wickedness. When Tutsis were still on the throne, they governed with two weapons: women and cows.”

¹⁷⁰ Recordemos que el TPIR sólo tenía competencia para enjuiciar sucesos cometidos entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 1994.

hacerlos desaparecer definitivamente (burundu) para borrarlos de la memoria humana. ...para exterminar a los tutsi de la superficie de la tierra (*akanlaricha abatutsi kwi'isi*) para hacerlos desaparecer definitivamente» (The Prosecutor v. Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza, Hassan Ngeze, 2003, pág. 135).

Más adelante, podemos leer: «A partir de abril de 1994, la RTLM difundió mensajes que incitaban al público en general y a los grupos de milicianos a exterminar a todos los tutsis y eliminar a los hutus moderados y a los nacionales belgas, utilizando expresiones como: "a trabajar", "a limpiar", "a cada belga lo suyo", "las tumbas aún no están llenas", "la revolución de 1959 no ha terminado y debe llevarse hasta el final".¹⁷¹ (The Prosecutor v. Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza, Hassan Ngeze, 2003, pág. 415).

En fin, la sentencia recoge ampliamente esta incitación al odio, la propaganda y los efectos que tanto lo escrito como lo radiado tuvo en los hutus.

4.4. La labor de los tribunales Gacaca

La limitada acción temporal del TPIR, fue complementada por la justicia llevada a cabo tanto fuera de Ruanda, como a nivel nacional¹⁷² y local (o popular) mediante los *Gacaca*¹⁷³ (Castel, 2009) (Sullo, 2018, pág. 18) que ya existían antes de la masacre. Se trataba de la justicia impartida por los miembros de una comunidad sin que se determinaran culpabilidades, como tal, sino acuerdos, «implementación de las sentencias negociadas», en palabras de Sosa (Sosa, 2014, págs. 1, ap. 2), compromisos en una suerte de justicia restaurativa (Giselt&Rosero, 2017, pág. 226); (Sosa, 2014, págs. 1, ap. 1). En definitiva, eran formas tradicionales de resolución de conflictos menores propias de la cultura africana.

¹⁷¹ Literalmente dice: «As from April 1994, RTLM broadcast messages inciting the general public and the militia groups to exterminate all the Tutsis and eliminate the moderate Hutus and Belgian nationals, by using such expressions as: "go work", "go clean", "to each his own Belgian", "the graves are not yet full", "the revolution of 1959 is not over and must be carried through to its conclusion"».

¹⁷² Así, mediante la Ley Orgánica 3/1996 los tribunales ruandeses podían conocer actos relacionados con el genocidio perpetrados entre el 1 octubre 1990 y el 31 diciembre de 1994.

¹⁷³ Gacaca significa «hierba donde se sentaban los hombres venerables para dirimir las disputas vecinales». Sullo P. (2018). «Beyond Genocide: transitional justice and the Gacaca Courts in Ruanda, The search for Truth, Justice and Reconciliation». *International Criminal Justice Series 20*, Springer: Asser Press; Castel, A. (2009). «La Justicia tradicional en la reconciliación de Ruanda y Burundi», *Revista CIDOB D'Afers Internacionals* 87: 53-63.

Fueron objeto de reforma por Ley Orgánica 40/2000 de 26 de enero de 2001,¹⁷⁴ merced a la cual pasaron de ser una justicia vecinal encargada de solucionar problemas relativos a la buena vecindad, a conocer las cuestiones relacionadas con el genocidio ampliando el periodo (si lo comparamos con el internacional creado por el CSNU) en cuatro años (desde el 1 de octubre de 1990 al 31 de diciembre de 1994). Además, este precepto (ámbito de aplicación) dispone que su competencia alcanza a crímenes de genocidio, de lesa humanidad, tal y como se definen en la Convención para la Prevención y Sanción del genocidio de 9 de diciembre de 1948, por la Convención de Ginebra de 12 de agosto de 1949, relativa a la protección de civiles en tiempo de guerra y los Protocolos Adicionales, así como por la de 26 noviembre de 1968 sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y contra la humanidad. Su art. 96 dispone que:

Se suprimen las Salas Especializadas de los Juzgados de Primera Instancia y los Tribunales Militares, así como sus Fiscalías, previstas en la Ley Orgánica 08/96, de 30 de agosto, de organización del enjuiciamiento de los delitos constitutivos de genocidio o de lesa humanidad, cometidos a partir del 1 de octubre de 1990 (art. 96).

La tarea de estos tribunales, más de diez mil, dio como resultado el enjuiciamiento de dos millones de personas y han sido tildados, entre otros por Lepidi (Lepidi, 2019) o *Human Rights Watch* (Watch, 2011) de creadores de la reconciliación actual en el país. «Solution africaine aux problèmes africains», dijo Kagame al respecto.

En el informe final sobre la labor realizada por los Gacaca se afirma que «la Gacaca répondait à l'exigence de proximité et de participation nécessaires à son acceptabilité» (PRI, 2010, pág.14). También pone de relieve los puntos débiles de este sistema que, creemos, satisface y es más acorde con el sentir del pueblo ruandés. De hecho, la auto restauración del país es innegable y más que digna de alabar. Se debe añadir que, finalizados los trabajos de los tribunales Gacaca, se dictó en 2016 una nueva ley orgánica que establecía los mecanismos de solución de controversias que estaban dentro de la jurisdicción de esos tribunales, inspirados en la tradición ruandesa. Según esta nueva ley orgánica, las personas colocadas o catalogadas en la «primera categoría», altos responsables en función del cargo ostentado y sus cómplices por la comisión de actos delictivos como la planificación, organización, incitación, supervisión y regulación del delito de genocidio, serán juzgados en primera instancia por los Tribunales Superiores, en tanto que los de nivel más bajo, lo serán por tribunales de primera instancia, existiendo,

¹⁷⁴ Loi Organique n.º 40/2000 DU 26/01/2001 portant création des «Jurisdiction Gacaca» et organization des poursuites des infractions constitutives du crime de génocide ou des crimes contre l'humanité commise entre le 1er octobre 1990 et le 31 décembre 1994.

para los militares, tribunales de este carácter. El ámbito temporal es coincidente con el de los Gacaca.¹⁷⁵ En fin, como acertadamente señala Sullo, a pesar de la falta de medios, Ruanda ha demostrado su voluntad indiscutible de acabar con la impunidad de los culpables de la masacre, y mediante la conjunción de la justicia internacional, nacional y local ha sido un «fascinante ejemplo de pluralismo jurídico y una oportunidad para comparar distintos mecanismos de justicia».¹⁷⁶ (Sullo, 2018, pág. 9).

5. Otros tribunales

La creación y la labor de los tribunales de Ruanda y Yugoslavia avivó la necesidad de contar con un tribunal permanente, idea antigua, no materializada hasta 1998. Aun así, las exigencias políticas o las circunstancias propias de algunas situaciones han conducido al establecimiento de sistemas de justicia penal específicos, de variada denominación, híbridos, o internacionalizados, entre otros, lo que alude a la conformación de estas cortes.

5.1. Los Paneles especiales de Dili para Timor Oriental

El proceso de independencia de Timor Oriental, como el habido en tantas excolonias, no fue pacífico. Este territorio de 15.000 km. y con una población de algo más de un millón de personas había estado bajo la administración de Portugal desde el siglo XVI, figurando en la lista de territorios no autónomos de la AGNU desde 1960, dado que NNUU rechazó la petición de Portugal de soberanía sobre el territorio.

En 1975 declaró su independencia de Portugal, hecho que no duró más de diez días. Portugal se desentendió de su posición como potencia administradora (CSNU, La situación en Timor, 1975) y abandonó el territorio. Indonesia invadió Timor Este, que se añadió como provincia 27^a, creando una situación no reconocida por NNUU quien solicitó a esta que retirase de la isla (CSNU, La situación en Timor, 1975). Durante estos años bajo poder indonesio la represión pasó por tratar de eliminar los elementos culturales, amén de a opositores. Ha de tenerse en cuenta que la religión mayoritaria era la católica, fe no aceptada por Indonesia. El conflicto tuvo, por tanto, connotaciones culturales

¹⁷⁵ La Ley Orgánica de creación de los tribunales gacaca, realiza una suerte de división por categorías de infracciones (art. 51) según el rango y acto y posición en el crimen perpetrado.

¹⁷⁶ Dice literalmente el autor «fascinating example of legal pluralism and an opportunity to compare different justice mechanism»

importantes, aparte de las políticas. La contienda entre los partidarios de la independencia y los que propugnaban la integración con Indonesia, condujo a enfrentamientos que se saldaron con la muerte de casi un tercio de su población total y un importante número de desplazados. A finales de la década de los noventa del pasado siglo el conflicto por la independencia iniciado en los setenta se recrudeció. Como señalan Reiger y Wierda (Reiger C. y Wierda, 2006 , pág. 5) referenciando la obra de Greenless y Garran: «Durante estos años, la comunidad internacional hizo la vista gorda ante la difícil situación de Timor Oriental. Muchos países votaron con Indonesia en contra de las resoluciones de la Asamblea General sobre la autodeterminación de Timor Oriental. Otros vendieron armas o proporcionaron equipamiento militar a Indonesia».¹⁷⁷

En vistas a la celebración de un referéndum sobre la independencia del país en un ambiente muy conflictivo, se firmó un Acuerdo entre Indonesia y Portugal sobre la cuestión de Timor Oriental el 5 de mayo de 1999 y los Acuerdos entre las Naciones Unidas y los Gobiernos de Indonesia y Portugal en esa misma fecha, sobre las modalidades de la consulta popular de los habitantes de Timor Oriental mediante votación directa y las disposiciones de seguridad tal y como figura en el documento S/1999/513, anexos I a III (CSNU-AGNU, 1999) En el referéndum de 30 de agosto de 1999 los timorenses votaron mayoritariamente a favor de la independencia (casi el 80%), pero fue rechazado por Indonesia con violencia. En la Resolución 1272 del CSNU (CSNU, Resolución 1272, 1999) este órgano, máximo responsable de mantener la paz y seguridad según la Carta de Naciones Unidas, hizo referencia al empeoramiento de la situación humanitaria en Timor Oriental, sobre todo porque afectaba a mujeres, niños y otros grupos vulnerables, [...] reafirmando el derecho de los refugiados y las personas desplazadas a regresar sanos y salvos a sus hogares, (CSNU, Resolución 1272, 1999, pág. 1).¹⁷⁸ El Consejo exigía que los responsables fueran obligados a comparecer ante la justicia (CSNU, Resolución 1272 , 1999, pág. 4). En vista de la agravación del conflicto, el CSNU dictó la mencionada

¹⁷⁷ Se refieren a la obra de Don Greenless and Robert Garran, *Deliverance: The Inside Story of East Timor's Fight for Freedom*, Sydney: Allen and Unwin, 2002.

¹⁷⁸ De conformidad con la resolución 1999/S-4/1 de la Comisión de Derechos Humanos, de 27 de septiembre de 1999, refrendada por el Consejo Económico y Social en su decisión 1999/293, de 15 de noviembre de 1999, establecí una comisión internacional de investigación para reunir y compilar sistemáticamente información sobre posibles violaciones de los Derechos Humanos y actos que pudieran constituir infracciones del Derecho Internacional humanitario cometidos en Timor Oriental desde enero de 1999... las conclusiones de la Comisión Internacional de Investigación son coherentes con las de los Relatores Especiales y con la información disponible a través de los informes de la Misión de las Naciones Unidas en Timor Oriental (UNAMET) y la Autoridad de Transición de las Naciones Unidas en Timor Oriental. Se estima en 250.000 refugiados el número de personas que tuvieron que abandonar sus hogares. (UNTAET) y otros observadores independientes. (CSNU, Report of the International Commission of Inquiry on East Timor, 2000).

Resolución 1272 (CSNU, Resolución 1272 , 1999), por la que decidió el establecimiento de una Fuerza de mantenimiento de la paz (UNTAET) que tendría como misión la paz y la protección de los civiles, administrar el territorio y ejercer autoridad legislativa y ejecutiva durante el período de transición.¹⁷⁹ Terminó su mandato en mayo de 2002, cuando el Timor Oriental pasa a ser una nación independiente. La UNTAET no era la primera misión de NNUU. Con anterioridad se creó la Misión de las Naciones Unidas en Timor Oriental (UNAMET) mediante Resolución 1246 (1999) autorizó la creación de una fuerza multinacional para cumplir las siguientes tareas: restablecer la paz y la seguridad, y, dentro de las posibilidades de la fuerza, facilitar las operaciones de asistencia humanitaria. Esta Misión se prorrogó mediante Res. 1257 (1999) y mediante la Resolución 1262 (1999), de 27 de agosto de 1999. Por otra parte, la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, en su «Resolución 1999/S-4/1», de 27 de septiembre de 1999, (OHCHR, Resolución 1999/S-4/1 , 1999) describió la situación de Timor Este, condenando:

- a) Las violaciones sistemáticas, generalizadas y flagrantes de los Derechos Humanos y del Derecho Internacional humanitario en Timor Oriental;
- b) Las infracciones y violaciones generalizadas al derecho a la vida, la seguridad de la persona, la integridad física y al derecho a la propiedad;
- c) Las actividades de las milicias que siembran el terror entre la población.

Además,

“3. Expresa su grave preocupación» :

- a) Por el traslado y dispersión forzados en gran escala de personas a Timor Occidental y otras zonas cercanas;
- b) Por la grave situación humanitaria de la población desplazada de Timor Oriental, privada de alimentos y de acceso a los servicios básicos de salud, en particular en la medida que afecta a los niños y a los otros grupos vulnerables;
- c) Ante los actos de violencia e intimidación dirigidos contra los organismos internacionales así como contra la mayoría de los medios de información independientes;
- d) Por la falta de medidas eficaces para frenar o impedir la violencia de las milicias y por las informaciones que señalan la colusión entre los milicianos y los miembros de las fuerzas armadas y la policía de Indonesia en Timor Oriental;

¹⁷⁹ El Consejo de Seguridad autorizó en 1999 el establecimiento de una fuerza internacional (INTERFET) para restaurar el orden.

4. Afirma que todas las personas que cometen o autorizan violaciones de los derechos humanos o del derecho internacional humanitario son individualmente responsables y deben rendir cuentas por dichas violaciones y que la comunidad internacional hará todo lo posible para garantizar que los responsables sean llevados ante la justicia, al tiempo que afirma que la responsabilidad primordial de llevar a los autores ante la justicia recae en los sistemas judiciales nacionales” (OHCHR, *La situación de los derechos humanos en Timor Oriental*, 1999, pág. 2)

De conformidad con la Resolución 1272 (1999) se estableció una comisión internacional de investigación con el fin de reunir y compilar sistemáticamente datos sobre posibles violaciones de los Derechos Humanos, así actos que pudieran constituir infracciones del Derecho Internacional humanitario cometidos en Timor Oriental desde enero de 1999 (AGNU, *Question of East Timor*, 2000, pág. 1). En este informe, se recomendó que las NNUU (parágrafo 153):

Deben establecer un tribunal internacional de Derechos Humanos formado por jueces nombrados por las Naciones Unidas, preferiblemente con la participación de miembros de Timor Oriental e Indonesia. El tribunal sesionaría en Indonesia, Timor Oriental y cualquier otro territorio pertinente para recibir las denuncias y juzgar y condenar a los acusados por el órgano de investigación independiente de graves violaciones de los Derechos Humanos fundamentales y del Derecho Internacional humanitario que tuvieron lugar en Timor Oriental desde enero de 1999, independientemente de la nacionalidad del individuo o de dónde se encontrara esa persona cuando se cometieron las violaciones.¹⁸⁰

Así, mediante UNTAET Regulation No. 2000/11, se crearon los Special Panels for Serious Crimes (SPSC), concretados mediante «Regulation No. 2000/15 on The Establishment of Panels with Exclusive Jurisdiction Over Serious Criminal Offences» (UNTAET/REG/2000/15, 2000) y el Reglamento 2000/30 de la UNTAET que definió el Reglamento de Transición de Procedimiento Penal El 25 de septiembre de 2000.¹⁸¹ Se establecieron en Dili.

¹⁸⁰ Original: «The United Nations should establish an international human rights tribunal consisting of judges appointed by the United Nations, preferably with the participation of members from East Timor and Indonesia. The tribunal would sit in Indonesia, East Timor, and any other relevant territory to receive the complaints and to try and sentence those accused by the independent investigation body of serious violations of fundamental human rights and international humanitarian law which took place in East Timor since January 1999 regardless of the nationality of the individual or where that person was when the violations were committed».

¹⁸¹ Junto a estos Paneles para los crímenes más graves, también se crearon el Tribunal ad hoc de Derechos Humanos para Timor Este, en Jakarta, Indonesia; y *la Commission on Truth and Friendship of East Timor and Indonesia*.

Competencia material

Se le confirió competencia para los delitos graves de (a) Genocidio; (b) Crímenes de Guerra; (c) Crímenes contra la Humanidad; (d) Asesinato; (e) Delitos sexuales; y (f) Tortura (art. 1.3) cometidos en el territorio de Timor Oriental Timor Oriental; por un ciudadano de Timor Oriental; o si la víctima del delito penal grave fuere un ciudadano de Timor Oriental.

Competencia temporal, territorial y ley aplicable

Por lo que se refiere a los delitos graves enumerados en la sección 10.1(d) a (e)¹⁸² del Reglamento n.º 2000/11 de la UNTAET,¹⁸³ tal y como se especifica en las Secciones 8 a 9 del Reglamento 2000/15, las salas establecidas en el Tribunal de Distrito de Dili sólo tendrían jurisdicción exclusiva en la medida en que el delito se haya cometido en el período comprendido entre el 1 de enero de 1999 y el 25 de octubre de 1999. Para los otros crímenes no se impuso limitación temporal. Los paneles tenían jurisdicción (*ratione loci*) en todo el territorio de Timor Oriental. La ley aplicable, siguiendo lo estipulado en la sección 3 sería tanto la interna de Timor Leste (especialmente por lo que se refiere al asesinato y abusos sexuales ex secciones 8 y 9) como el Derecho Internacional aplicable. La pena máxima se estableció en 25 años (ex sección 10). Establece la responsabilidad individual penal siendo irrelevante el rango. La sección 18 hace referencia al requisito mental a la intención y la 19 a las causas de exoneración de la responsabilidad penal.¹⁸⁴

Composición de las Salas

Respecto a la composición de las Salas, la sección 22 establece que «El Tribunal de Distrito de Dili estará compuesto por dos jueces internacionales y un juez de Timor Oriental y de conformidad con el artículo 15 del Reglamento N.º 2000/11 de la UNTAET, las salas del Tribunal de Apelación de Dili estarán compuestas por dos jueces internacionales y un juez de Timor Oriental. En casos de especial importancia o gravedad,

¹⁸² Asesinatos y abusos sexuales.

¹⁸³ Véase UNTAET (UNTAET/REF/2000/11 de 6 de marzo. *Reglamento sobre la organización de las Cortes en Timor Oriental*.

¹⁸⁴ «Article 9 of the *Constitution* stipulates that international law, both substantive and customary, applies as of right and that any rules that are inconsistent with international law are not applicable. Once an international instrument is ratified by the appropriate organ, it applies as part of domestic law».

se creará una sala de cinco jueces compuesta por tres jueces internacionales y dos jueces de Timor Oriental».

En el momento de su cierre, la SCU había acusado a 391 personas en 95 acusaciones separadas. 37 oficiales militares indonesios de las Fuerzas Armadas Nacionales de Indonesia (TNI), 4 jefes de policía indonesios, 60 oficiales y soldados del TNI timorense, exgobernador civil de Timor Oriental y 5 ex administradores de distrito. 339 de los acusados permanecían prófugos fuera de la jurisdicción. Hubo tres absoluciones de los primeros 84 juzgados, uno de los cuales fue añadido posteriormente por el Tribunal de Apelación.¹⁸⁵ No es muy optimista o positivo el trabajo de Reiger y Wierda (Reiger C. y Wierda, 2006 , págs. 35-36) sobre el papel y el legado de los Paneles Especiales. Dicen los autores:

La cuestión de si las contribuciones del proceso de delitos graves sirvieron para establecer el Estado de derecho en Timor Oriental sigue viéndose obstaculizada por el hecho de que, tanto en la percepción como en la realidad, altos mandos militares de Indonesia pudieron eludir la justicia, mientras que los delincuentes timorenses de menor rango no pudieron escapar a ella. En vez de combatir la sensación de selectividad de la justicia que prevaleció durante el periodo de ocupación indonesia, las limitaciones del proceso de delitos graves pueden haberla perpetuado. ... Con más de 800 de las 1.420 muertes de 1999 sin investigar, por no mencionar un número mucho mayor de violaciones y persecuciones graves sin investigar, queda mucho trabajo por hacer.

5.2. El tribunal de Sierra Leona

5.2.1. El conflicto

El conflicto de Sierra Leona, conocido como «diamantes de sangre», se refiere a la guerra civil librada en el país desde el 23 de marzo de 1991 y que duró once años (1991-2002); conflicto interno, pero en el que intervinieron, más allá de NNUU con la Operación de Mantenimiento de la Paz, UNAMSIL, la Comunidad Económica de Estados de África Occidental (ECOWAS) y algunos Estados, como los Estados Unidos o el Reino Unido, de un lado, y de otro, Liberia, Burkina Faso, Libia o Moldavia. En el asunto central, el caso *Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor* (SCSL, 2012), el Tribunal hizo referencia a los orígenes de este conflicto, comenzando por recordar que fue colonia británica hasta 1961. Su

¹⁸⁵ Datos traducidos y tomados del sitio web de las Salas: <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-TimorLeste-Criminal-Process-2006-English.pdf>.

emergencia a la independencia fue frágil políticamente, produciéndose varios golpes de Estado hasta que, en 1971, Stevens asumió la presidencia. Siete años después, estableció un sistema de partido político único. Fue sucedido en la presidencia por Momoh en 1985.

A pesar de sus ricos recursos naturales, incluidos los diamantes de aluvión, Sierra Leona experimentó un declive económico durante la década de 1980 como consecuencia de la corrupción y el nepotismo del régimen del APC. Desencantado por la decadencia política y económica, a finales de la década de 1980 y principios de la de 1990 se formó un grupo disidente conocido como el RUF con el objetivo de destituir por la fuerza al Gobierno del APC y restaurar la democracia y el buen Gobierno en Sierra Leona. Durante la década de 1980, el panafricanismo se hizo cada vez más popular en África Occidental y en Sierra Leona, este movimiento fue promovido por Ali Kabah, estudiante del Fourah Bay College. Estudiantes sierraleoneses vinculados al movimiento panafricano, viajaron a Libia para entrenarse con otros partidarios de la ideología panafricana y preparar una revolución en Sierra Leona (SCSL, 2012, pág. 12) En Libia, Ali Kabbah formó el Movimiento Revolucionario Panafricano de Sierra Leona (SLPARM), un grupo disidente que dirigió desde 1987 1989 hasta su salida de Libia en 1989. A finales de la década de 1980, el entrenamiento de los miembros del SLPARM en Libia corrió a cargo de una institución conocida como Mathaba Alimia (el Mathaba), una organización militar e ideológica que promovía el panafricanismo. La Mathaba organizó entrenamientos militares en campos libios como «Tinning March» y «Tajura». Revolucionarios, como Charles Taylor, Sankoh de Sierra Leona o Sanyang (Manneh) de Gambia. recibieron entrenamiento en Libia. (CSNU, 2000, Res. 1315)

A finales de febrero de 1991, Foday Sankoh lanzó un ultimátum al presidente Momoh para que dimitiera en un plazo de 90 días o, de lo contrario, se enfrentaría a una revuelta. El 23 de marzo de 1991, antes del plazo marcado, 150 combatientes del RUF (Frente Revolucionario Unido) y del NPFL (Frente Patriótico Nacional de Liberia) a cuyo frente estaba Taylor, lanzaron una insurrección en el este de Sierra Leona, lo que significó el comienzo de la guerra civil.¹⁸⁶ Golpes de Estado y luchas por hacerse con las minas de diamantes provocaron uno de los más sangrientos conflictos en África. El 30 de noviembre de 1996 se firmó el Acuerdo de Abidjan, que pronto quedó sin valor. En 1997, Taylor se presentó y ganó las elecciones presidenciales que fueron llevadas a cabo bajo vigilancia de NNUU y del ECOWAS. En marzo de 1999 se firmó el Acuerdo de Lomé por el que Foday Sankoh, del Frente Revolucionario Unido, ocuparía la vicepresidencia del gobierno, y controlaría las minas de diamantes, en tanto que la presidencia la ostentaría

¹⁸⁶ Esta alianza entre RUF y NPFL tuvo grandes tensiones a principios de 1992, “por la forma en que estas trataban a los civiles.

Kabah. El cese de las hostilidades y el despliegue de una fuerza de paz de NNUU para supervisar el proceso de desarme era la principal contrapartida que habría de dar el RUF. Sin embargo, los acuerdos no supusieron el fin del conflicto por el incumplimiento del RUF. En 1999, una rebelión contra el propio Taylor tuvo lugar, iniciándose la segunda guerra, pero Taylor ya había perdido una gran parte del control del país. De conformidad con la Resolución 1315 (2000) del CSNU de 14 de agosto de 2000, (CSNU, S/Res/1315 (2000)) se daba luz verde para la conformación del Tribunal Especial para Sierra Leona mediante el *Acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno de Sierra Leona* de 16 de enero de 2002. El 14 de agosto de 2000, el Consejo de Seguridad pidió por primera vez al Secretario General que negociara un acuerdo con el Gobierno de Sierra Leona con miras a crear un tribunal especial independiente. Desde la primera visita de exploración por parte del equipo de Naciones Unidas en septiembre de 2000 (CSNU, S/2000/915, 2000), Sierra Leona atravesaba un período difícil de mantenimiento de la paz y consolidación de la paz después del conflicto, en el que la UNAMSIL desempeñó un papel importante. Juntamente con las grandes esperanzas del pueblo de Sierra Leona, todos los sectores de la sociedad expresaron su preocupación en el sentido de que el proceso judicial fuese justo, imparcial e integral en cuanto a su ámbito provisional y territorial y que el Tribunal Especial fuese, y se le considerase, independiente, tanto del Gobierno como de las Naciones Unidas. En el documento de CSNU S/2002/246 de 8 de marzo de 2002, «Carta de fecha 6 de marzo de 2002 dirigida al presidente del Consejo de Seguridad por el Secretario General», figura en el Apéndice I el «Informe de la misión de planificación sobre el establecimiento del Tribunal Especial para Sierra Leona». (CSNU, S/2002/246 de 8 de marzo de 2002, 2002) El mandato de la misión de planificación consistía en examinar con el Gobierno de Sierra Leona las disposiciones prácticas para el establecimiento y funcionamiento del Tribunal Especial. En el mismo se ponían de manifiesto las dificultades logísticas a las que se enfrentaba el hecho de crear, en el mismo escenario en que se habían perpetrado los crímenes, un tribunal para juzgar a los responsables. Posteriores acontecimientos condujeron a trasladar su sede a La Haya ante la desestabilización de la región. En este apéndice se hace referencia a las Relaciones entre la Comisión de la Verdad y la Reconciliación y el Tribunal Especial, que se establecieron con arreglo a la Ley de Verdad y Reconciliación de Sierra Leona, 2000, con propósito, bases jurídicas y mandatos distintos. Pero, como dice el documento: «Sin embargo, la materia de la que se ocupan y la jurisdicción personal y temporal se entrecruzan, por lo que existe la necesidad de determinar claramente los vínculos y las posibles separaciones entre ellos». Esto se examinó en un curso práctico realizado entre el Gobierno de Sierra Leona y la UNAMSIL, llegando a la adopción de determinados principios llamados a regir sus modos de cooperación, el principio de complementariedad, el carácter independiente de

ambas instituciones y la determinación de prioridades.¹⁸⁷ (CSNU, S/2002/246 de 8 de marzo de 2002, 2002, pág. 11).

En el Apéndice II del documento mencionado S/2002/46, figura el Acuerdo entre el Gobierno de Sierra Leona y NNUU acerca del establecimiento del Tribunal (CSNU, S/2002/246 de 8 de marzo de 2002, 2002, págs. 15-24) y el Estatuto del Tribunal Especial para Sierra Leona (TESL), figura como documento adjunto (CSNU, S/2002/246 de 8 de marzo de 2002, 2002, págs. 25-33). En el Acuerdo se convenía (art. 1) la creación del Tribunal para procesar a los responsables de las infracciones graves del Derecho Internacional humanitario y del derecho de Sierra Leona cometidas en el territorio de ese país a partir del 30 de noviembre de 1996. Su sede quedó establecida en Sierra Leona ex art. 10. La composición del Tribunal se dispuso en el art. 2 en el que ya se advierte este carácter de híbrido, al ser los jueces tanto de Sierra Leona, como internacionales. Lo mismo respecto del fiscal (nombrado por el SGNU, previa consulta con el Gobierno de Sierra Leona). Una característica importante del TESL es que los gastos del Tribunal se sufragarían merced a contribuciones voluntarias de la comunidad internacional, lo que ponía en suspenso su comienzo ya que, como estipula el artículo 6: «Si las contribuciones voluntarias fueran insuficientes para que el Tribunal pueda cumplir su mandato, el Secretario General y el Consejo de Seguridad estudiarán otros arbitrios para la financiación del Tribunal Especial».

5.2.2. Competencia temporal

El artículo 1 del Estatuto del Tribunal dispuso que este tendría competencia para conocer de las infracciones graves del Derecho Internacional humanitario y el derecho de Sierra Leona cometidas en el territorio de este país a partir del 30 de noviembre de 1996.¹⁸⁸

¹⁸⁷ Id., S/2002/246, pág. 11.

¹⁸⁸ El artículo 1, en su párrafo 2 y 3 hace referencia a las responsabilidades penales en que hubieran podido incurrir el personal de NNUU y conexo. Así, se dice: “Las infracciones cometidas por el personal de las operaciones de mantenimiento de la paz y el personal conexo que estén presentes en Sierra Leona en virtud del Acuerdo sobre el Estatuto de la Misión en vigor entre las Naciones Unidas y el Gobierno de Sierra Leona o de acuerdos entre Sierra Leona y otros gobiernos u organizaciones regionales o, en defecto de dicho acuerdo, siempre que las operaciones de mantenimiento de la paz se hayan realizado con el consentimiento del Gobierno de Sierra Leona, quedarán sujetas a la jurisdicción primaria del Estado de envío. 3. Cuando el Estado de envío o bien no esté dispuesto a realizar una investigación o incoar un juicio, o verdaderamente no pueda hacerlo, el Tribunal, si así lo autoriza el Consejo de Seguridad a propuesta de un Estado, podrá ejercer jurisdicción sobre dichas personas.

5.2.3. Competencia material

A tenor de los artículos 2, 3, 4 y 5, el Tribunal tenía competencia sobre el crimen de lesa humanidad (artículo 2) sobre las Infracciones del artículo 3 comunes a los Convenios de Ginebra y del Protocolo Adicional II (artículo 3); sobre otras infracciones graves del Derecho Internacional humanitario (artículo 4) y sobre crímenes previstos en la legislación de Sierra Leona (artículo 5).

Competencia personal

Excluyendo a los menores de quince años (ex. Artículo 7), el artículo 6 establece la responsabilidad penal individual respecto de quienes hubieran planificado, instigado u ordenado uno de los crímenes a que se hace referencia en los artículos 2 a 4 del presente Estatuto o hubiera de otra forma sido cómplice en su planificación, preparación o ejecución. Sería individualmente responsable por ese crimen. El cargo oficial de un acusado sea Jefe de Estado o de Gobierno o funcionario responsable del gobierno, no le eximiría de responsabilidad penal, ni constituiría motivo para reducir la pena. Además, el hecho de que uno de los actos a que se hace referencia en los artículos 2 a 4 del Estatuto hubiera sido cometido por un subordinado no exoneraría de responsabilidad penal a su superior, si hubiese sabido o hubiese tenido motivo para saber que el subordinado estaba por cometer esos actos o lo había hecho y no hubiese tomado las medidas razonables que fuesen necesarias para prevenirlos o para castigar a sus autores. Junto a ello, el hecho de que un acusado hubiera actuado en cumplimiento de una orden del Gobierno o de un superior, no le exoneraría de responsabilidad penal, pero se podría tener en cuenta para reducir la pena, si el Tribunal Especial determinara que ello fuera necesario en interés de la justicia. Respecto de los crímenes del artículo 5, se estableció que la determinación de la responsabilidad penal individual sería determinada de conformidad con las respectivas leyes de Sierra Leona.

Atención especial merece la consideración de las personas cuya edad estuviera comprendida entre los 15 y los 18 años, ya que el Estatuto previó la posibilidad de ser enjuiciados, pero dada la minoría de edad, debería ser tratada con dignidad y sentido, teniendo en cuenta su edad y la conveniencia de promover su rehabilitación y su reinserción en la sociedad y de asumir un papel constructivo en ella y de conformidad con las normas internacionales de Derechos Humanos, en particular los derechos del niño. Además, se dispuso que el Tribunal debería adoptar alguna medida de

rehabilitación.¹⁸⁹ Se ha de tener en cuenta el hecho de la participación de niños en conflictos armados, los niños soldados. Como veremos después, el primer caso de la CPI tuvo que enfrentarse a esta cuestión en el asunto Lubanga y, posteriormente, con el *asunto Dominic Ongwen*, primer niño soldado condenado por la CPI:

Jurisdicción concurrente

El artículo 8 disponía la jurisdicción concurrente entre el Tribunal Especial y los tribunales nacionales de Sierra Leona. El Tribunal Especial tendría primacía respecto de los tribunales nacionales de Sierra Leona pudiendo presentar oficialmente a los tribunales nacionales una petición de inhibitoria de jurisdicción. Al igual que ocurriera con los tribunales de Ruanda y Yugoslavia, el de Sierra Leona cerró sus puertas en 2013. Se creó entonces a fin de culminar su trabajo respecto de los escapados a la justicia, el Residual Special Court for Sierra Leone, establecido, al igual que aquel, mediante Acuerdo entre NNUU y el Gobierno de Sierra Leona.

El asunto Charles Taylor

Charles Ghankay Taylor, en el momento de su acusación en 2003, era Presidente de Liberia. Esta se hizo pública por el fiscal del TESL el día 4 de junio de 2003, estando Taylor en Ghana. El 11 de agosto de 2003, ante la presión internacional y el avance de los rebeldes dimitió como Presidente de Liberia y se exilió en Nigeria. Como Presidente alegó ostentar inmunidad. lo que fue denegado. De los 17 cargos iniciales, seis se retiraron. El acusado se enfrentó así a una acusación de 11 cargos por los hechos cometidos durante 1998 y 1999. Cinco de estos eran por crímenes contra la humanidad, punibles en virtud del artículo 2 del Estatuto, en particular asesinato (cargo 2); violación (cargo 4); esclavitud sexual (cargo 5); otros actos inhumanos (cargo 8); y esclavitud (cargo 10). Cinco cargos adicionales se añadieron por infracción del artículo 3 común a los Convenios de Ginebra ("artículo 3 común") y del Protocolo Adicional II, punibles en virtud del artículo 3 del Estatuto, en particular: actos de terrorismo (cargo 1); violencia contra la vida, la salud y el bienestar físico o mental de las personas, en particular el asesinato (cargo 3); ultrajes a la dignidad

¹⁸⁹ Artículo 7.2. "Al fallar la causa el Tribunal Especial decretará alguna de las medidas siguientes: órdenes de cuidado, orientación y supervisión, órdenes de servicio en la comunidad, asesoramiento, asignación a hogares de guarda, a programas correccionales, de enseñanza o de formación profesional, a escuelas aprobadas o, según proceda, a programas de desarme, desmovilización y reinserción o programas de organismos de protección de la infancia.

personal (cargo 6); violencia contra la vida la salud y el bienestar físico o mental de las personas, en particular los tratos crueles (cargo 7) y saqueo (cargo 11). El cargo restante se refería a reclutar o alistar a niños menores de 15 años en fuerzas o grupos armados o utilizarlos para participar activamente en hostilidades (cargo 9), una violación grave del Derecho Internacional humanitario internacional humanitario punible en virtud del artículo 4 del Estatuto.

Fue condenado por sentencia de 18 de mayo de 2012 y con fecha 30 de mayo de 2012 se determinó la pena. Esta fue de 50 años de los 80 que pidió la Fiscalía. Se trataba de la primera pena impuesta contra un ex Jefe de Estado (1997-2003). Su juicio provocó que el TESL trasladara su trabajo a La Haya lo que se hizo previa Resolución del CSNU (Consejo de Seguridad N., 2006, Res. 1688). El hecho de enjuiciar en el mismo escenario a un personaje como Taylor provocó cierto malestar.

El riesgo de desestabilización del área hizo que el TESL hubiera de buscar refugio en las premisas de la CPI, en La Haya. La sentencia fue apelada, pero se confirmó el 26 de septiembre de 2013 en iguales términos, tanto la declaración de culpabilidad, como la pena impuesta en 2012. Se considera que es el primer tribunal internacional en procesar y condenar a personas por el uso de niños soldados, por el matrimonio forzado como crimen de lesa humanidad y por ataques dirigidos contra las fuerzas de mantenimiento de la paz de las Naciones Unidas.

5.3. Las Salas Extraordinarias para Camboya

El terror del régimen de Pol Pot, especialmente cruel durante el periodo 1975-1979 condujo a que, mucho tiempo después, se conformaran tribunales para conocer de los crímenes de genocidio y de lesa humanidad perpetrados en la Kampuchea Democrática por los Jemeres Rojos. Pol Pot, formado en las ideas marxistas y estalinistas en Francia, tenía como propósito el hacer de Camboya la gran potencia mundial de arroz. El plan, pasaba por enviar trabajadores a cultivar este producto sin importar el conocimiento que tuvieran del campo. Empezaba el «año cero». Instauró un sistema de comunas que devolverían el esplendor del antiguo reino de Angkor.

Fue vaciando sistemáticamente las ciudades y atacando a quienes creía que eran sus enemigos por no ser capaces de cultivar arroz, especialmente a quienes llevaran gafas. Se estima que murieron aproximadamente 1.7 millones de personas. La población civil, monjes budistas, intelectuales, minorías étnicas, vietnamitas en especial y, por supuesto, opositores políticos fueron el principal objetivo del Gobierno de los Jemeres Rojos que habían tomado el poder tras

la guerra civil de Camboya.¹⁹⁰ El régimen comenzaría a ver su final con la invasión de Vietnam en 1978. Lejos de alcanzarse la paz, se inició un período en el que cientos de miles de camboyanos tuvieron que desplazarse interna y externamente, hacia otros Estados. (NNUU, *The United Nations and Cambodia. 1991-1995*, 1995, pág. 5) Las hostilidades entre el nuevo Gobierno y opositores sumirían a Camboya en un continuo escenario de conflicto. Vietnam instaló un Gobierno "Títere" con el nombre de "República Popular de Kampuchea" liderado por el ex comandante del KR, Hun Sen (Navarro Genta, 2004, pág. 618).

Las Naciones Unidas llevaban buscando una solución pacífica desde 1978. La Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección de las Minorías investigó la situación de los Derechos Humanos en Camboya durante el régimen de los Jemeres Rojos. El CSNU vio paralizada su acción por la falta de acuerdo entre los cinco Estados con derecho de veto. El Gobierno de Phnom Penh estaba respaldado por la URSS y los opositores que habían conformado una colación liderada por el Príncipe Sihanouk tenían el apoyo de los EEUU, de China y de la ASEAN. La AGNU, en 1979, pidió la retirada de todas las fuerzas extranjeras, la no injerencia de otros Estados en los asuntos internos del país y la autodeterminación del pueblo camboyanos.

También hizo un llamamiento a todos los Estados y organizaciones nacionales e internacionales para que prestaran ayuda humanitaria a la población civil. La Conferencia de Paz de París de 1989 y posteriores, condujeron a los Acuerdos de 26 de noviembre de 1990, a los que siguieron la Conferencia celebrada del 21 al 23 de octubre de 1991 y al plan de paz plasmado en tres instrumentos (AGNU-CSNU, 1991, *La situación en Camboya. A/46/608, S/231777*). Para asegurar su cumplimiento se conformó la United Nations

¹⁹⁰ «El régimen dividió a la población en tres categorías. La categoría III, es decir, las personas que cooperaban con el antiguo régimen debían ser exterminadas. La categoría II, las personas que vivían en zonas controladas anteriormente por el antiguo régimen debían ser purgadas. Sólo la Categoría I, personas que vivían en bases de resistencia, se salvaría, hasta el momento en que ellos también comenzaran a resistirse al régimen opresor (pp. 3-4, 7-8). Las siguientes personas también estaban especialmente amenazadas: oficiales, soldados y funcionarios del antiguo régimen, así como sus familias (pág. 4); estudiantes e intelectuales, profesores, científicos y técnicos (pp. 4-6); individuos y organizaciones considerados opositores al régimen (pp. 6-7); sacerdotes y creyentes (pp. 8-9); minorías nacionales, en particular musulmanes y tailandeses (pp. 9-10). Más de 2 millones de habitantes de Phnom Penh fueron evacuados por la fuerza con el pretexto de escapar a un bombardeo previsto; cualquier oposición era castigada con palizas. El régimen les despojó de sus bienes. Decenas de miles de personas murieron de hambre, enfermedades, agotamiento o a manos del régimen (pp. 10-11). Lo mismo se repitió en otras ciudades (pág. 11). Tras la expulsión, muchas personas fueron hacinadas en campos de concentración disfrazados y obligadas a trabajar y ligar en condiciones espantosas, lo que provocó masacres (pp. 12-15). Los niños también fueron objeto del régimen: se les obligó a realizar trabajos forzados, se les dio muerte, se les comió o se les reclutó en unidades del ejército (pág. 16)». «People's Revolutionary Tribunal Held in Phnom Penh for the Trial of the Genocide Crime of the Pol Pot - Ieng Sary Clique». Tomado de <https://www.internationalcrimesdatabase.org/Case/812/Pol-Pot-and-Ieng-Sary/>.

Transitional Authority in Cambodia UNTAC). Naciones Unidas organizaría elecciones libres, coordinaría la repatriación de los desplazados y refugiados camboyanos y supervisaría la retirada de fuerzas extranjeras, el alto el fuego y el cese de operaciones militares. Además, junto a la Cruz Roja Internacional, coordinaría la puesta en libertad de los prisioneros de guerra y, en fin, de crear un clima de paz que asegurase el respeto a los Derechos Humanos (NNUU, *The United Nations and Cambodia*. 1991-1995, 1995, pág. 9). Se estableció la UNAMIC mediante Resolución 717 (1991) de 16 de octubre.¹⁹¹

Las Salas Extraordinarias para Camboya tardaron en ver la luz. El Gobierno de Camboya pidió la ayuda a NNUU, mediante carta de fecha 21 de junio de 1997, para llevar ante la justicia a los responsables de genocidio y crímenes de lesa humanidad del régimen de los Jemeres Rojos durante el periodo 1975-1979, tal y como figura en el doc. A/51/930, S/1997/488 de 24 de junio de 1997. En el Anexo, en que figura la carta enviada al Secretario General de NNUU (SGNU), se recuerda la Resolución 1997/49 de abril por la que la Comisión de Derechos Humanos pedía al SGNU examinar cualquier solicitud de Camboya concerniente a la asistencia para responder a las graves violaciones pasadas del derecho camboyanos e internacional, como medio de lograr la reconciliación nacional, fortalecer la democracia y abordar la cuestión de la responsabilidad individual. En este mismo documento, se dice:

Camboya no dispone de los recursos ni de la experiencia necesarios para llevar a cabo este procedimiento tan importante. Por lo tanto, creemos que es necesario solicitar la ayuda de las Naciones Unidas. Somos conscientes de esfuerzos similares para responder al genocidio y los crímenes contra la humanidad en Ruanda y la antigua Yugoslavia, y pedimos que se preste una asistencia similar a Camboya.

Creemos que crímenes de esta magnitud preocupan a todas las personas en el mundo, ya que disminuyen enormemente el respeto por el derecho humano más básico, el derecho a la vida. Esperamos que las Naciones Unidas y la comunidad internacional puedan ayudar al pueblo camboyanos a establecer la verdad sobre este periodo y a los responsables ante la justicia. Sólo así podrá esta tragedia una conclusión completa y definitiva (AGNU CSNU, 1997, pág. 2).

¹⁹¹ La UNAMIC (octubre 1991- marzo 1992) se creó para ayudar a las partes camboyanas a mantener el alto el fuego durante el periodo previo al establecimiento de la Autoridad Provisional de las Naciones Unidas en Camboya (UNTAC), y para iniciar la formación de la población civil en materia de concienciación sobre el peligro de las minas. Posteriormente, mediante Resolución 728 (1992) de 8 de enero, se amplió su mandato para incluir la formación en desminado y la puesta en marcha de un programa de desminado. La Misión y sus funciones fueron absorbidas por la UNTAC en marzo de 1992.

Sin embargo, fueron precisas aún ciertas negociaciones, el envío de expertos y el acomodo de la ley interna camboyana para el establecimiento de Salas Especiales. Aunque el 6 de junio de 2003 se firmaba el Acuerdo entre las NNUU y el Real Gobierno de Camboya sobre el enjuiciamiento, en virtud de la legislación camboyana, de los delitos cometidos durante el período de Kampuchea Democrática (ECCC Agreement, 2003) hasta que NNUU no dio su conformidad a la necesaria modificación de la ley interna, no se procedió a la apertura de las Salas. En fin, en 2006 las Salas comenzaron su labor.

Se trata de un tribunal híbrido, al combinar la justicia interna con la internacional. Por lo que se refiere a la composición de las Salas, a tenor del artículo 3, para la *Trial Chamber* (primera instancia) se requerían tres jueces camboyanos y dos internacionales. La *Supreme Court Chamber* (a modo de corte de apelación) estaría compuesta por cuatro jueces camboyanos y tres internacionales. La investigación, regulada en el artículo 5 del Acuerdo, se llevaría a cabo por un juez camboyano y otro internacional, pero habría también dos fiscales, uno internacional y otro camboyano. Respecto a la competencia material, según el artículo 9, tendrían competencia para conocer del crimen de genocidio, para lo que se tomó la definición de la Convención para la Prevención y la Sanción del Delito de genocidio de 1948, para los crímenes de lesa humanidad, tal y como quedan definidos en el Estatuto de Roma de 1998 de la Corte Penal Internacional, para las infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949, así como otros crímenes definidos en el Capítulo II de la Ley sobre el establecimiento de las Salas promulgada el 10 de agosto de 2001. Respecto a la competencia temporal, las Salas conocerían de los crímenes cometidos en el periodo comprendido entre el 17 de abril de 1975 y el 6 de enero de 1979. Según el artículo 10 la pena máxima en caso de condena por delitos de la competencia de las Salas Extraordinarias sería de cadena perpetua.

El 8 de agosto de 2008, Kaing Guek Eav (alias Duch) fue acusado en el *Case 001*.¹⁹² El juicio se celebró entre el 30 de marzo y el 17 de septiembre de 2009. El 26 de julio de 2010, la Sala de Primera Instancia declaró a Duch culpable de crímenes de lesa humanidad e infracciones graves de los Convenios de Ginebra de 1949. Fue condenado a 35 años de prisión. En apelación, la Sala del Tribunal Supremo condenó a Duch a cadena perpetua. Pol Pot, el máximo responsable, nunca fue juzgado por estas Salas. Mediante Decreto ley 1 de 15 de julio de 1979 del *Revolutionary People's Council of Kampuchea* se creó el *Peoples's Revolutionary Tribunal*. Este, por sentencia recaída en el asunto A/34/491, de 19 de agosto

¹⁹² Hasta la fecha hay 4 casos que involucran a más de una persona. Así, dentro del Case 004 existen procedimientos varios.

de 1979 condenó a Pol Pot a muerte *in absentia*,¹⁹³ por genocidio. El 15 de abril de 1998 murió prisionero de los Jemeres Rojos. Junto a los anteriores se han creado otros, como el Tribunal para el Líbano, establecido por la resolución 1757 del Consejo de Seguridad en 2007 las *Kosovo Specialist Chambers*¹⁹⁴, el Tribunal especial para la República Centroafricana,¹⁹⁵ la creada para los crímenes de guerra en Bosnia Herzegovina,¹⁹⁶ *Iraqi High Tribunal* o las *Extraordinary African Chambers*.

¹⁹³ Los artículos 5 y 6 del Decreto 1 permitieron juzgar y condenar así a Pol Pot. Este podía apelar en los siete días siguientes a la publicidad de la sentencia.

¹⁹⁴ El origen de estas salas se remonta a las memorias que publicó en abril de 2008, Carla del Ponte, exfiscal Jefe del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia (TPIY), juntamente con Chuck Sudetic, sobre sus experiencias en el Tribunal donde aparecen revelaciones sobre el tráfico de órganos humanos de prisioneros serbios, supuestamente llevado a cabo por altos mandos del Ejército de Liberación de Kosovo (ELK). Esto consta en el Informe de 7 de enero de 2011 de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa (Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa. Doc. 12462. Report Inhuman treatment of people and illicit trafficking in human organs in Kosovo). A raíz de este Informe, la Unión Europea decidió crear un Grupo Especial de Investigación, la Special Investigative Task Force (SITF) en septiembre de 2011 para llevar a cabo una investigación penal independiente sobre las acusaciones contenidas en el Informe, así como sobre otros delitos relacionados con estas. En 2014, el SITF anunció que las pruebas investigadas eran de peso suficiente para presentar una acusación. Para hacer frente a estas, era necesario que existiera una institución adecuada para llevar a cabo los procedimientos judiciales pertinentes. Las salas especializadas están adscritas a cada nivel del sistema judicial de Kosovo: Tribunal de Base, Tribunal de Apelación, Tribunal Supremo y Tribunal Constitucional. Funcionarán con arreglo a las leyes pertinentes de Kosovo, así como al Derecho internacional consuetudinario y a las normas internacionales de Derechos Humanos. <https://www.scp-ks.org/en> Las Salas Especializadas constan de dos órganos, las Salas y la Secretaría. La Fiscalía Especializada es una oficina independiente para la investigación y el enjuiciamiento de los delitos competencia de las Salas Especializadas. Las Salas especializadas y la Fiscalía especializada cuentan con magistrados, fiscales y funcionarios internacionales y tienen su sede en La Haya (Países Bajos).

¹⁹⁵ El conflicto en la RCA dio lugar a dos expedientes en la CPI. El primero abarca los crímenes cometidos en 2002 y 2003 y el II, de 2012 en adelante. Mediante Resolución 2127 (2013) adoptada por el Consejo de Seguridad de la ONU y el Secretario General, se estableció la Comisión Internacional de Investigación para investigar las violaciones internacionales de Derechos Humanos y derecho humanitario cometidas en la RCA desde enero de 2013. El 7 de agosto de 2014, el Gobierno de transición de la RCA y la Misión Multidimensional Integrada de Estabilización de la RCA (MINUSCA) firmaron un memorando de ley que requería que el Gobierno estableciera un Tribunal Penal Especial. El 22 de diciembre de 2014, la MINUSCA publicó un informe final recomendando que se estableciera un tribunal especial dentro del sistema legal de la República Centroafricana. La Comisión consideró que la propuesta de crear un Tribunal Penal Especial era muy deseable porque los esfuerzos de justicia híbridos o internacionalizados podían aportar beneficios al proceso de rendición de cuentas que no fueran posibles en procedimientos nacionales. El 22 de abril de 2015, el Consejo Nacional de Transición (parlamento interino) aprobó la Ley Orgánica No. 15-003 sobre la creación, organización y funcionamiento del Juzgado Especial Penal, 2015 (*Loi organique No. 15-003 portant création, organisation et fonctionnement de la Cour Pénale Spéciale, 2015*). El 3 de junio de 2015, Catherine Samba-Panza, presidenta interina de la República Centroafricana, promulgó la ley. Véase: <https://hybridjustice.com/special-criminal-court-in-central-african-republic/>.

¹⁹⁶ Véase: <https://hybridjustice.com/the-war-crimes-chamber-in-bosnia-and-herzegovina/196>

CAPÍTULO V. LA CORTE PENAL INTERNACIONAL

1. La Corte Penal Internacional

1.1. *La creación de la Corte Penal Internacional*

La creación de la CPI en 1998 supuso la materialización de un ideal desde hace varios siglos y un triunfo para los Estados comprometidos con la justicia internacional. Hemos comprobado cómo el enjuiciamiento de los responsables de crímenes internacionales se plasmó en los juicios de Nuremberg y Tokio y, más recientemente, en los comentados anteriormente de Yugoslavia, Ruanda o Sierra Leona. Estos tribunales *ad hoc* sirvieron para poner de manifiesto la necesidad de contar con una Corte permanente. Ciertamente, pese a su creación, diversas cusas conducen a que se sigan creando este tipo de tribunales, pero la existencia de la CPI supone una victoria indiscutible para la justicia, además de atender a una necesidad y conveniencia.

Tomando como punto de partida el nuevo orden internacional creado con la Carta de San Francisco y la creación de la Organización de las Naciones Unidas, comprobamos la referencia a un tribunal internacional en la Convención para la Prevención y Sanción del genocidio de 1948. El artículo VI hace referencia a que las «personas acusadas de genocidio o de uno cualquiera de los actos enumerados en el artículo III, serán juzgadas ... o ante la Corte Penal Internacional...» Sin embargo, esta no existía en el momento de la Convención, de manera que la AGNU mediante la misma Resolución que aprobó la Convención sobre el genocidio (A/RES/260(III) A) encargó a la CDI «examinar si era conveniente y posible crear un órgano judicial internacional encargado de juzgar ciertos delitos de Derecho Internacional e invitó a la CDI a prestar atención a la posibilidad de crear una Sala de lo Penal en la Corte Internacional de Justicia». (AGNU, Resolución 260 (III) B, 1948) .

Esta cuestión fue estudiada en su primera sesión de 1949 junto a la de la formulación de los principios reconocidos en *la Carta del Tribunal de Nuremberg* y a la de la Elaboración de un proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad. En esta primera sesión se nombraron dos relatores especiales, Ricardo J. Alfaro y E.F. Sandström. Estos presentaron en la segunda sesión del Comité sus trabajos preliminares, y

concluyeron que la creación de un tribunal era deseable y posible, a la vez que recomendaron que no se creara como sala de la CIJ (ya que habría que modificar el Estatuto puesto que bajo este sólo los Estados pueden ser partes en los asuntos sometidos a la Corte y no los particulares).

La Asamblea General adoptó la resolución 489 (V), de 12 de diciembre de 1950, por la que se creaba un comité compuesto por los representantes de diecisiete Estados miembros con el fin de preparar anteproyectos de convenciones y propuestas relativas a la creación y al estatuto de un tribunal penal internacional. El comité se reunió en Ginebra en agosto de 1951 y formuló propuestas junto con un proyecto de estatuto para un tribunal penal internacional. Se propuso que el tribunal tuviera una estructura permanente, pero que funcionara únicamente sobre la base de los casos que se le presentaran. Mediante la resolución 687 (VII) de 5 de diciembre de 1952 se creó otro comité que preparó dos textos, uno teniendo en consideración la creación de una corte penal dentro del marco de NNUU y otro, como ente independiente. Dado que el tema estaba relacionado, tanto con la cuestión de la definición de la agresión, como con el proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad sobre los que se estaba también trabajando, el tema relacionado con el establecimiento del tribunal se pospuso. Fue una cuestión que aparecía con mayor o menos intensidad, de forma periódica, pero quedó definitivamente unida a la del trabajo de la CDI sobre su proyecto de código de delitos contra la paz y la seguridad de la humanidad.

En fin, la CDI presentó, en 1994, un proyecto de Estatuto para una Corte Penal Internacional¹⁹⁷ sometido a la consideración de la AGNU, que estableció un Comité *ad hoc* sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional que se reunió dos veces en 1995.¹⁹⁸ Tras examinar el informe del Comité, la Asamblea General estableció, mediante la resolución 50/46 de 31 de diciembre de 1995, el Comité Preparatorio sobre el Establecimiento de una Corte Penal Internacional para preparar un proyecto de texto

¹⁹⁷ Véase, *Draft Statute for an International Criminal Court with commentaries 1994*. Text adopted by the International Law Commission at its forty-sixth session, in 1994, and submitted to the General Assembly as a part of the Commission's report covering the work of that session (at para. 91). Sobre la creación de la CPI véase, Crawford, J. (1995). The ILC Adopts a Statute for an International Criminal Court. *The American Journal of International Law*, 89(2), 404–416. <https://doi.org/10.2307/2204214>.

¹⁹⁸ Véase el «Informe del Comité *ad hoc* sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional». (Doc. A/50/22, de 7 de septiembre de 1995).

consolidado ampliamente aceptable en aras a su presentación a una conferencia diplomática.

El Comité Preparatorio, que se reunió de 1996 a 1998, celebró su última sesión en marzo y abril de 1998 y concluyó la redacción del texto. Finalmente, en su 52ª sesión, la AGNU convocó la Conferencia Diplomática de Plenipotenciarios de las Naciones Unidas sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional. Dicha Conferencia se reunió del 15 de junio al 17 de julio de 1998 y en su seno el estatuto de la Corte Penal Internacional o Estatuto de Roma logró ver la luz: un tribunal permanente para establecer las responsabilidades penales sobre los crímenes internacionales se había creado.

Si, como hemos dejado señalado antes, se plantearon en el inicio dos posibilidades, la de crear un tribunal penal independiente o en el marco de NNUU, finalmente la primera es la que se acordó. En consecuencia, estamos ante un tribunal independiente a diferencia de la Corte Internacional de Justicia que es uno de los principales organismos de NNUU. Una diferencia fundamental entre ambas es la de que la CIJ conoce de asuntos planteados entre Estados donde el individuo no tiene legitimación, en tanto que la CPI precisamente juzga no a Estados, sino a personas. Como se señaló antes, en los 31 escenarios o situaciones que conoce o ha conocido, ha emitido unas cuarenta y dos órdenes de arresto, ha emitido diez declaraciones de culpabilidad, tres absoluciones¹⁹⁹ y en apelación, una (*The Prosecutor v. Bemba Jean-Pierre Bemba Gombo* (asunto ICC-01/05-01/08)).

1.1.1. Competencia

a. Competencia temporal

La Corte sólo puede conocer de los crímenes cometidos a partir de la entrada en vigor del ER. Si bien se firmó en Roma, el 17 de julio de 1998 el texto contiene una disposición por la que esta tendría lugar cuando se depositaran sesenta instrumentos de ratificación.²⁰⁰ Si un Estado pasa a formar parte del ER después de su vigencia, la CPI conoce de los crímenes cometidos a partir de esa fecha.

¹⁹⁹ Véase también *The Prosecutor v. Laurent Gbagbo and Charles Blé Goudé* (asuntos ICC-02/11-01/15-1233 y ICC-02/11-01/15-1232), *The Prosecutor v. William Samoei Ruto and Joshua Arap Sang* (asunto ICC-01/09-01/11-2027-Red-Corr) y *The Prosecutor v. Mathieu Ngudjolo Chui* (ICC-01/04-02/12-74-Red).

²⁰⁰ Véase, artículo 126 «Entrada en vigor». El 1 de julio de 2002 es la fecha de la entrada en vigor. España publicó su instrumento de ratificación el 27 de mayo de 2002. BOE núm. 126 de 27 de mayo de 2002, pp. 18824 a 18860. BOE-A-2002-10139 . [https://www.boe.es/eli/es/ai/1998/07/17/\(1\)](https://www.boe.es/eli/es/ai/1998/07/17/(1)) .

b. Competencia personal

El artículo 26 del ER excluye de su competencia a los menores de dieciocho años. Aquí es importante tener en cuenta que esta edad no corresponde con la fijada en los ordenamientos internos, ni civil ni penal, por lo que es un referente internacional de relevancia. Por otra parte, el ER califica como crimen de guerra internacional o no internacional el secuestro y alistamiento de menores de quince años o el utilizarlos para participar activamente en las hostilidades (artículo 8 apartado b) número xxvi y artículo 8 apartado c) número vii respectivamente). El rango que ostente el mayor de dieciocho años, civil o militar no es óbice para su competencia. El ER es aplicable por igual «a todos sin distinción alguna basada en el cargo oficial». Este cargo, bien sea Jefe de Estado o de Gobierno, miembro de un Gobierno o parlamento, representante elegido o funcionario de Gobierno, «no exime de responsabilidad penal ni puede ser motivo para una reducción de la pena ex. artículo 27.1». No existe inmunidad, tal y como se dispone en el artículo 27.2. El artículo 28 se consagra a la responsabilidad de los jefes y otros superiores. Esta norma reza que:

Además de otras causales de responsabilidad penal de conformidad con el presente Estatuto por crímenes de la competencia de la Corte:

a) El jefe militar o el que actúe efectivamente como jefe militar será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte que hubieren sido cometidos por fuerzas bajo su mando y control efectivo, o su autoridad y control efectivo, según sea el caso, debido a no haber ejercido un control apropiado sobre esas fuerzas cuando:

- i) Hubiere sabido o, en razón de las circunstancias del momento, hubiere debido saber que las fuerzas estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos; y
- ii) No hubiere adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento.

b) En lo que respecta a las relaciones entre superior y subordinado distintas de las señaladas en el apartado a), el superior será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte que hubieren sido cometidos por subordinados bajo su autoridad y control efectivo, debido a no haber ejercido un control apropiado sobre esos subordinados, cuando:

- i) Hubiere tenido conocimiento o deliberadamente hubiere hecho caso omiso de información que indicase claramente que los subordinados estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos;

- ii) Los crímenes guardaren relación con actividades bajo su responsabilidad y control efectivo; y
- iii) No hubiere adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento.

La responsabilidad del superior²⁰¹ encuentra un antecedente en el controvertido caso Yamashita.²⁰² En este asunto, el Tribunal dijo:

The question, then, is whether the law of war imposes on an army commander a duty to take such appropriate measures as are within his power to control the troops under his command for the prevention of the specified acts which are violations of the law of war and which are likely to attend the occupation of hostile territory by an uncontrolled soldiery, and whether he may be charged with personal responsibility for his failure to take such measures when violations result. That this was the precise issue to be tried was made clear by the statement of the prosecution at the opening of the trial.²⁰³

El TPIY la aplicó en el asunto *Hadžihasanović* en el que indicó que este principio era el método más eficaz del derecho penal internacional en cuanto al mando responsable,²⁰⁴ en el asunto *Mucić et al (Čelebići)*²⁰⁵ o en el *Blaškić*,²⁰⁶ El TPIR, en el asunto *Ndindiliyimana*

²⁰¹ Sobre la cuestión, véase (Ambos, 2007)

²⁰² Se trata de un caso enjuiciado en los Estados Unidos, el asunto *In re Yamashita* US.1 (1946) sentencia de 4 de febrero de 1946. 327 US.1. 1945.

²⁰³ "[...] La cuestión que se plantea entonces es si el derecho de la guerra impone al comandante de un ejército el deber de adoptar las medidas apropiadas que estén a su alcance para controlar las tropas bajo su mando a fin de prevenir los actos especificados que constituyen violaciones del derecho de la guerra y que probablemente acompañan a la ocupación de territorio hostil por una soldadesca incontrolada, y si se le puede imputar responsabilidad personal por no haber adoptado tales medidas cuando se producen violaciones. [...]" pp. 326-327. Disponible en <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/327/1/>

²⁰⁴ Literalmente dice: 'the most effective method by which international criminal law can enforce responsible command.' (Prosecutor v. Hadžihasanović et al , 2003) paras. 14, 16.

²⁰⁵ TPIY. *Prosecutor v Mucić*, Judgement, Case No. IT-96-21-T, 16 November 1998, (Prosecutor v Mucić. Judgement, 1998) paras. 333- 343, 346.

²⁰⁶ TPIY. *Prosecutor v. Blaškić*. Judgement, Case No. IT-95-14-T, 3 March 2000, (Prosecutor v. Blaškić. Judgement, 2000) paras. 290 y 346.

*et al.*²⁰⁷, en el asunto *Nyiramasuhuko et al.*²⁰⁸ o en el *Bizimungu et al.*²⁰⁹ La CPI ha tenido oportunidad de aplicar los artículos 26 a 28 en diversos asuntos como el asunto Bemba,²¹⁰ aunque fuese absuelto en apelación o el asunto *Dominic Ongwen*, el primer niño soldado condenado por los crímenes cometidos a partir de los dieciocho años.

c. Competencia material. Los Elementos del crimen

Los crímenes competencia de la CPI son: a) el crimen de genocidio; b) los crímenes de lesa humanidad; c) los crímenes de guerra y el d) El crimen de agresión. En la versión originaria, el artículo 5 rezaba: «2. La Corte ejercerá competencia respecto del crimen de agresión una vez que se apruebe una disposición de conformidad con los artículos 121 y 123 en que se defina el crimen y se enuncien las condiciones en las cuales lo hará. Esa disposición será compatible con las disposiciones pertinentes de la *Carta de las Naciones Unidas*. «La modificación de Kampala vino a modificar esta norma activando, previa definición, el crimen de agresión en la forma que expusimos al tratar este crimen. Estos crímenes deben entenderse conforme a los llamados Elementos del crimen. Se trata de un texto complementario que viene a detallarlos. De conformidad con el artículo 9, los elementos de los crímenes «ayudarán a la Corte a interpretar y a aplicar los artículos 6, 7 y 8 en forma compatible con el Estatuto».²¹¹

La CPI no tiene competencia siempre, en el sentido de que no puede conocer de estos crímenes con independencia de donde se hallan perpetrado y por quien. El ER establece unas condiciones previas que han de concurrir para que la Corte tenga competencia y pueda, por tanto, proceder a establecer la responsabilidad penal individual que resultare. Estas condiciones, a tenor del artículo 12 del ER, se concretan en:

²⁰⁷ TPIR. *Prosecutor v. Ndindiliyimana et al.*, Judgement, Case No. ICTR-00-56-T, 17 May 2011, (Prosecutor v. Ndindiliyimana et al. Judgement, 2011) para. 126.

²⁰⁸ TPIR. *Prosecutor v. Nyiramasuhuko et al.* Judgement, Case No. ICTR-98-42-T, 24 June 2011, para. 121. (Prosecutor v. Nyiramasuhuko et al, 2011).

²⁰⁹ TPIR. *Prosecutor v. Bizimungu et al.*, TC II, Judgement, Case No. ICTR-99-50-T, 30 September 2011, 30 september 2011, para. 187. (Prosecutor v. Bizimungu et al. Judgement, 2011)

²¹⁰ CPI. *Prosecutor v. Bemba*, Decision on the Confirmation of Charges, Case No. ICC-01/05-01/08-424, 15 June 2009, (Prosecutor v. Bemba. Decision on the Confirmation of Charges, 2009) para. 407.

²¹¹ CPI. Asamblea de Estados Parte. Primera sesión. 3-10 septiembre de 2002. Informe. Official Records of the Assembly of States Parties to the Rome Statute of the International Criminal Court (ICC-ASP/1/3 and Corr.1. Parte II. B. (CPI, 2005)

- a) El Estado en que se ha producido el crimen ha de ser parte en el ER, ha de haber ratificado el Estatuto. En este sentido, conviene recordar que no basta con firmar este texto (cuya naturaleza jurídica es la de un tratado internacional), sino que ha de haber ratificado, prestado su consentimiento. Existen Estados que firmaron y, posteriormente, no ratificaron el Estatuto, con lo cual, no se les considera parte en el mismo.
- b) El crimen ha de haber sido cometido por un nacional de un Estado parte en el Estatuto.

A tenor de lo dispuesto en el artículo 12. 3,²¹² cabe un reconocimiento *ad hoc* para una situación específica, como sucede en el caso de Ucrania. En este escenario hay que resaltar que Ucrania no es parte en el ER. Tampoco lo es la Federación Rusa. Sin embargo, Ucrania aceptó la competencia de la Corte por el periodo de un año en el anterior conflicto de 2014, con la invasión de Crimea, extendiéndola un año después en 2015, esta vez ya sin límite temporal.²¹³ Ahora bien, la aceptación se realizó para conocer de los crímenes de guerra, genocidio y lesa humanidad y no del crimen de agresión. Recuérdese, en este punto, que este crimen no estaba definido, ni activada la competencia de la Corte sobre el mismo. Pero Ucrania no realizó atribución de competencia una vez activado este crimen y, en cualquier caso, ya vimos antes que las condiciones exigidas para este crimen por el ER hacen que sea imposible que la CPI actúe al respecto.

Conferida la competencia, aún no podía activarse la jurisdicción de la Corte ya que el ER prevé que esta se haga por remisión de un Estado parte o la Fiscalía proceda a solicitar la autorización a la Sala de Cuestiones de lo Preliminar (SCP), lo que no se dio entonces en este escenario de Ucrania. Situación distinta es la presente, después de la invasión de Donetsk y Luhansk. La Fiscalía anunció que solicitaría a la SCP el inicio de investigaciones y Lituania, Estado al que seguirían otros, España entre ellos, solicitó a la Corte el ejercicio de su jurisdicción. Así, estaban cubiertos los dos presupuestos, competencia y jurisdicción. Escobar señala: «El Estatuto de Roma de la CPI diferencia claramente entre la atribución de la competencia a la Corte y la activación de su jurisdicción respecto de una situación específica» (Escobar Hernández, 2022, pág. 59).

²¹² Este artículo reza como sigue: «un Estado que no es Parte en el presente Estatuto [...] podrá, mediante declaración depositada en poder del secretario, consentir en que la Corte ejerza su competencia respecto del crimen de que se trate», cuando el mismo se haya cometido en su territorio o a bordo de un buque o una aeronave matriculados en dicho Estado [art. 12.2.a)] o por uno de sus nacionales

²¹³ Respecto a la primera, Ucrania aceptó la competencia respecto de los crímenes mencionados y perpetrados durante el periodo comprendido entre el 21 de noviembre de 2013 y el 22 de febrero de 2014. Respecto de la segunda, lo realizó para el comprendido a partir del 20 de febrero de 2014, sin límite temporal.

Fuera de estos supuestos, sólo cabe una posibilidad: que el CSNU remita a la Fiscalía la cuestión para que proceda a la investigación correspondiente. Este supuesto se ha materializado en los casos de Sudán (Al Bashir) y Libia (Gadafi).

El principio de complementariedad

El principio de complementariedad es el eje del sistema del ER. El Preámbulo del Estatuto destaca que la Corte Penal Internacional establecida en virtud del presente Estatuto será complementaria de las jurisdicciones penales nacionales y, así, el artículo 1 dispone que «La Corte tendrá carácter complementario de las jurisdicciones penales nacionales». Luis Ocampo, primer fiscal de la CPI, ya resaltó en 2003 que el triunfo de la CPI vendría con la implantación y la lucha contra la impunidad en todos los Estados; la efectividad de la Corte no debería medirse por el número de casos de que pueda conocer, sino que, por el contrario, «complementarity implies that the absence of trials before this Court, as a consequence of the regular functioning of national institutions, would be a major success» (Ordonnance de réparation en vertu de l'article 75 du Statut, 24 March, 2017, pág. 3):

The principle of complementarity is based both on respect for the primary jurisdiction of States and on considerations of efficiency and effectiveness» señala el documento de la Fiscalía de la CPI. Estos dos aspectos de la función de complementariedad, la asociación y la vigilancia «están en tensión y, sin embargo, están inseparablemente relacionados» (Corte Penal Internacional, 2023, pág. 4).

La Corte complementa, pero no reemplaza a la jurisdicción nacional puesto que, según el sistema del ER, los tribunales nacionales seguirán teniendo prioridad en la investigación y el enjuiciamiento de los crímenes cometidos dentro de sus jurisdicciones, en tanto que la Corte Penal Internacional actuará cuando los tribunales nacionales sean incapaces o no estén dispuestos a realizar sus tareas. Desde la discusión de la redacción de los preceptos del ER, el principio de soberanía proyectó este carácter de *last resource*. Su redacción fue objeto de discusiones y propuestas pasando de un «intended to be» a un «shall be» tal y como comprobamos en los trabajos preparatorios del ER (Preparatory Committee, 1998).

Lahiri, representante de la India en las discusiones habidas en la Conferencia de Plenipotenciarios sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional, sostenía que sería una burla al concepto de complementariedad esperar que los Estados con sistemas judiciales y de investigación bien establecidos y en funcionamiento tengan que demostrar

constantemente la viabilidad de sus estructuras judiciales, a falta de lo cual serían anulados por el Tribunal, «it would be a travesty of the concept of complementarity to expect States with well-established and functioning judicial and investigative systems to have to prove constantly the viability of their judicial structures, failing which they would be overridden by the Court».²¹⁴ Puede ser, para algunos, un «travesty», pero no puede obviarse la posibilidad de que, al no ser así, ni mucho menos siempre, las actuaciones llevadas a cabo a nivel interno no sean sino una forma de eludir la justicia internacional, y ello debe probarse. La inclusión del adjetivo «genuine» convertido en la versión española a adverbio (realmente) en el artículo 17 del ER («Cuestiones de admisibilidad») se muestra del todo relevante. Demostrar esa voluntad (o falta de) real llevar a cabo una investigación es tan clara como compleja en cuanto a prueba se refiere. Lo mismo puede predicarse del contenido del apartado c) del artículo 17.2 del ER:

2. A fin de determinar si hay o no disposición a actuar en un asunto determinado, la Corte examinará, teniendo en cuenta los principios de un proceso con las debidas garantías reconocidos por el Derecho Internacional, si se da una o varias de las siguientes circunstancias, según el caso [...].

c) Que el proceso no haya sido o no esté siendo sustanciado de manera independiente o imparcial y haya sido o esté siendo sustanciado de forma en que, dadas las circunstancias, sea incompatible con la intención de hacer comparecer a la persona de que se trate ante la justicia.

Respecto de este principio y la situación en Colombia (bajo examen preliminar), Stewart (Corte Penal Internacional. OTP, 2018, pág. 1) señalaba que para que funcione, es importante «ver que se imparta justicia en nombre de las víctimas de manera simultánea, proporcional e imparcial con respecto a todos los actores del conflicto armado, ya sean con respecto a las FARC-EP, los agentes del Estado o los terceros civiles». Ahora bien, este principio tiene también su sombra: amparados en la complementariedad, los Estados pueden impedir o retrasar la investigación por parte de la Corte. La falta de parcialidad puede impedir o cuando menos detener a la justicia en nombre de la complementariedad. Claro que aquí nos estamos refiriendo a aquellas situaciones que motu proprio la Fiscalía entiende que ha de investigar; es decir, no nos referimos a casos «self-referrals» ni, menos, a los remitidos por el Consejo de Seguridad de Naciones Unidas. Sostiene Twomey que «the limits of law lie within the norm implementation process, wherein norms are

²¹⁴ «Sería una parodia del concepto de complementariedad pretender que Estados con sistemas judiciales y de investigación bien establecidos y en funcionamiento tuvieran que demostrar constantemente la viabilidad de sus estructuras judiciales, so pena de ser anulados por el Tribunal».

conditioned by the local Mozambican governance context to serve domestic interests» refiriéndose a la cuestión en Mozambique en un asunto relacionado con *land grabbing* de comunidades indígenas (Towmey, 2014, pág. 1). Un ejemplo ofrece la práctica de la CPI, ya incluso, en el primero de los asuntos decididos por la ICC. Nos referimos al asunto Lubanga y la situación en la República Democrática del Congo respecto de la que Shabbas apuntaba que «is closer to the classic paradigm of a state whose failing justice system renders it 'unable' to prosecute» (Shabbas W. , 2010, págs. 19-20).

A efectos de aclarar la base en que la CPI procede a la investigación de una situación en que la jurisdicción nacional ha abierto causa, el Anexo 4 del documento ICC-OTP 2003²¹⁵ es sumamente importante y nos ofrece pautas claras a efectos de comprobar la falta real de voluntad.

Junto a la complementariedad, otros factores fundamentales son el de la gravedad e interés de la justicia.

1.1.2. La Gravedad y el interés para la justicia

a. La gravedad

El *Policy Paper* de Fatou Bensouda de 2016 marcó determinadas pautas para la actuación de la fiscalía de la Corte Penal Internacional, pero no se trataba del primer documento en relación con la selección de asuntos. Recuerda este documento que la

²¹⁵ Corte Penal Internacional. *The principle of complementarity in practice. Informal Expert Paper. 2003. List of indicia of unwillingness or inability to genuinely carry out proceedings.* Como información contextual, señala aspectos a observar tales como a) la función constitucional, separación de poderes y competencias atribuidas a las instituciones del sistema de justicia penal; - Marco legislativo (delitos, jurisdicción, procedimientos, defensas); b) los parámetros de los poderes y la discrecionalidad de la fiscalía; c) el grado de independencia de jure y de facto del poder judicial, de los fiscales y de los organismos de investigación; d) las divisiones territoriales jurisdiccionales; e) los regímenes jurisdiccionales especiales (tribunales militares); f) los privilegios e inmunidades de las autoridades del Estado; g) la creación de comisiones extrajudiciales de investigación, comisiones de la verdad, etc.; h) la concesión de amnistías, indultos, ejecución de penas, regímenes de libertad condicional; i) el régimen jurídico de acceso a las pruebas; j) el régimen jurídico de la extradición, el asilo, etc.; k) el régimen jurídico de las normas del debido proceso, derechos de los acusados, procedimientos; l) las condiciones de seguridad para testigos e investigadores, acceso a la escena del crimen; - Integridad/corruptibilidad del personal y las instituciones; m) los recursos invertidos y capacidad de las instituciones del Estado para hacer frente a la escala del crimen; y n) el identificar los ministerios clave y otros puntos de contacto. Como *unwillingness*, la prueba de la falta de voluntad puede surgir de una serie de factores relacionados con los aspectos del artículo 17(2). Algunos ejemplos de hechos y pruebas relevantes que pueden recopilarse: la finalidad del "shielding" son el retraso, la falta de independencia e imparcialidad, entre otros.

«Gravity is the predominant case selection criteria adopted by the Office and is embedded also into considerations of both the degree of responsibility of alleged perpetrators and charging». La Fiscalía de la CPI pronto tuvo que aplicar este criterio. Venezuela y Chile clamaron por la claridad de un elemento clave que consideraban vago e impreciso.²¹⁶ Luis Moreno Ocampo, como primer Fiscal, tendría que interpretar o aplicar estos criterios o prerequisites y señalaba que «The gravity criterion presents a number of challenges» (Moreno Ocampo, 2006, pág. 498) apuntando al número de víctimas o al impacto de los crímenes y refiriéndose a las actuaciones comenzadas en Congo o Uganda.

En fin, a falta de una clara definición de lo que se entienda por gravedad, ponderar esta pasa por tener en cuenta determinados factores apuntados el *Policy Paper* de 2013.²¹⁷ Bajo estos, la Fiscalía tendrá en consideración, entre otros: (a) la escala; (b) la naturaleza; (c) la forma de comisión; (d) el impacto de los crímenes posibles valoración de la gravedad y su evaluación; (i) la escala del crimen debe determinarse a la luz de, entre otras cosas, el número de víctimas y la magnitud del daño causado por el crimen, incluso desde una perspectiva temporal y geográfica; la naturaleza del crimen se refiere a los elementos específicos de cada delito relevante (por ejemplo asesinatos, persecuciones, crímenes que implican violencia sexual o crímenes contra niños); (iii) la forma de comisión puede evaluarse, entre otras cosas, sobre la base de «los medios empleados para ejecutar el crimen, el grado de participación y la intención del autor; el grado en que los crímenes fueron sistemáticos o resultaron de un plan o política organizada...».²¹⁸

En cualquier caso, aún se ha venido percibiendo la subjetividad inherente a una decisión sobre la gravedad de un asunto respecto de otro. Y es que, cuando no se dispone de los medios materiales necesarios para atender a otros escenarios, se ha de optar por la investigación en uno u otro campo. Esta no es una materia menos importante: la Corte necesita de la cooperación internacional, económica también.

²¹⁶ Ver *Summary Record of 11th Meeting*, U.N. Doc. A/CONF.183/C.I/SR.11, 22, 29 (1998).

²¹⁷ Corte Penal Internacional. OTP. The Office of the Prosecutor. *Policy Paper on Preliminary Examinations*. Noviembre 2013.

²¹⁸ Señala literalmente: (a) the scale, (b) the nature, (c) the manner of commission, and (d) the impact of the potential crimes assessment of gravity and their evaluation, the Policy Paper on Preliminary Examinations further provides that: (i) the scale of the crime must be determined in light of, inter alia, the number of the victims and the extent of the damage caused by the crime, including from a temporal and geographical perspective;¹⁹⁴ (ii) the nature of the crime refers to the specific elements of each relevant offense (e.g., killings, persecutions, crimes involving sexual violence, or crimes against children);¹⁹⁵ (iii) the manner of commission may be evaluated, inter alia, on the basis of “the means employed to execute the crime, the degree of participation and intent of the perpetrator . . . the extent to which the crimes were systematic or result from a plan or organized policy . . .”

b. El interés para la Justicia

Por lo que se refiere al «interés para la justicia» mencionado en el artículo 53, se trata de un criterio (a nuestro parecer) aún más complejo, desde que debemos partir de la propia comprensión de lo que signifique «justicia». Con todo, la OTP nos ha proporcionado un *Policy Paper* en 2007 al respecto, que en su comienzo ya nos advierte que estamos ante una cuestión que «represents one of the most complex aspects of the Treaty» (CPI-OTP, *Policy Paper*, 2007, pág. 2). Y, desde luego, el asunto de Afganistán nos proporcionó un buen ejemplo de esa complejidad (y de la subjetividad que puede llevar implícita su aplicación).

Pero este documento no nos proporciona la claridad que hallamos en términos comparativos cuando tenemos presente el que desarrolló otros criterios como la complementariedad o gravedad. De hecho, la OTP sostiene que «Antes de considerar si existen razones sustanciales para creer que no es en interés de la justicia iniciar una investigación, el fiscal necesariamente habrá llegado ya a una opinión positiva sobre la admisibilidad, incluyendo que el caso es de suficiente gravedad para justificar una acción posterior» (CPI, 2007, pág. 5) y, después, el interés de las víctimas y las circunstancias particulares del acusado junto con otras consideraciones (otros mecanismos de justicia o procesos de paz).

La falta de concreción de este documento nos conduce examinar las situaciones en que este criterio ha sido aplicado; así en el asunto de Afganistán leemos, «The AC (Appels Chamber) thus missed an opportunity to consider what the interests of justice entail» (ICC, 2019, *Situation in the Islamic Republic of Afghanistan*; Luban, 2020) en un caso en el que las investigaciones sobre los crímenes alegados alcanzaban a los talibanes y otros grupos armados, las fuerzas afganas, fuerzas armadas de los Estados Unidos y la CIA u otras fuerzas armadas internacionales. El carpetazo pretendido por la Sala de Cuestiones de lo Preliminar fue reabierto por la decisión de la Sala de Apelaciones criticada, no obstante, por cuanto que, aunque recriminó a la SCP por abusar de su discreción en su análisis de los intereses de la justicia, lo realizó más como crítica al proceso que a los argumentos ofrecidos. Como sostiene Kai Ambos, «la Sala convierte el concepto de interés de la justicia en una cláusula de eficiencia utilitaria que se basa en el posible éxito del procedimiento». Ampliamente abordado este caso de Afganistán por la doctrina, resumiremos con la idea de que no se comprende cómo después de abordar actores y actos y elementos fundamentales de admisibilidad el *nonetheless* del artículo 53 del Estatuto de Roma, sirviera para llegar a la conclusión de la falta de interés para la justicia.

1.1.3. Procedimiento

La Fiscalía, la Sala de Cuestiones de lo Preliminar, la Sala de Primera Instancia y de Apelación son los cuatro actores del procedimiento. La Fiscalía es la que inicia, mediante la investigación, todo el proceso, sea cual sea el modo en que comienza a conocer de una situación determinada (motu proprio, un Estado Parte o grupo de Estados, individuos, Consejo de Seguridad, etc.). Para ello, tiene amplio campo de acción, aunque falten medios materiales²¹⁹ y, desde luego, deber cerciorarse de que la información enviada es veraz (ex. art. 15.2). Esto sería una fase inicial del proceso de investigación. Como señala el ER, «El Fiscal, si llegare a la conclusión de que existe fundamento suficiente para abrir una investigación, presentará a la Sala de Cuestiones Preliminares una petición de autorización para ello, junto con la documentación justificativa que haya reunido».²²⁰

a. La Sala de Cuestiones de lo Preliminar

La SCP, una vez recibida la solicitud de la Fiscalía, procede a determinar en sesión: 1) que hay fundamento suficiente para abrir una investigación y 2) que el asunto parece corresponder a la competencia de la Corte.²²¹ Así, podría autorizar el inicio (oficial) de la investigación.²²² En esta audiencia ante la SCP, si hay petición de la Fiscalía de proceder a la detención del presunto responsable, determinará lo pertinente. En este acto, que normalmente se lleva a cabo en presencia del acusado, se determinan los cargos después de ser oída la Fiscalía, la defensa y el representante legal de las víctimas, pudiéndose

²¹⁹ Una novedad en cuanto a las investigaciones ha sido la creación de las JIT, una suerte de “delegaciones” establecidas por la CPI en zonas de conflicto a fin de recolectar evidencias.

²²⁰ Las víctimas pueden presentar observaciones a la Sala de Cuestiones Preliminares, de conformidad con las Reglas de Procedimiento y Prueba.

²²¹ La Fiscalía debe verificar si los crímenes se cometieron después de la entrada en vigor del ER; si los crímenes tuvieron lugar en el territorio de un Estado Parte o fueron cometidos por un nacional de un Estado Parte (a menos que la situación haya sido remitida por el CSNU); si equivalen a crímenes de guerra, crímenes de lesa humanidad o genocidio; la gravedad de estos crímenes; si no existen verdaderas investigaciones o enjuiciamientos por los mismos crímenes a nivel nacional (principio de complementariedad); y si la apertura de una investigación no serviría a los intereses de la justicia y de las víctimas (criterios de gravedad e interés para la justicia).

²²² Según el ER, si, el fiscal llega a la conclusión de que la información presentada no constituye fundamento suficiente para una investigación, informará de ello a quienes la hubieren presentado. Ello no impedirá que el fiscal examine a la luz de hechos o pruebas nuevos, otra información que reciba en relación con la misma situación.

presentar recurso en caso de disconformidad. Decimos normalmente, porque la práctica muestra que aquel suele pretender escapar a la acción de la justicia y es posible (a diferencia del proceso ante la Sala de Primera Instancia) que se lleve a cabo esta fase sin presencia del presunto responsable que deviene, una vez leídos los cargos o determinados, en acusado lo que ha de determinarse «más allá de toda duda razonable». En el asunto de Al Bashir o de Vladimir Putin, así se ha realizado. En el primero de los casos, fue derrocado y puesto a disposición de la Corte. En el segundo de los casos, aun presuntamente responsable de crímenes de guerra (secuestro de niños) hay pendiente una orden de detención, sin que se haya procedido a la misma. Al respecto, es fundamental la cooperación de los Estados. Al Bashir debió haber sido detenido cuando estaba físicamente presente en el territorio de Sudáfrica, Estado Parte en el ER, a tenor de la obligación impuesta por los artículos 89 y siguientes del ER. Sin embargo, alegando cuestiones realmente políticas más que jurídicas, no lo hizo, con lo que fue llamado por la Corte ante tal incumplimiento.

b. La Sala de Primera Instancia

Ante esta sala, compuesta de tres jueces (de Primera Instancia), la Fiscalía debe demostrar, como se ha dicho, la culpabilidad del acusado, más allá de toda duda razonable. Los jueces examinan todas las pruebas, luego emiten un veredicto y, cuando este es de culpabilidad, dictan sentencia. La determinación de la pena se realiza posteriormente. Las decisiones pueden ser recurridas por la defensa y por el fiscal. Los jueces también pueden ordenar reparaciones para las víctimas. En caso de que no haya pruebas suficientes, el caso se archiva y el acusado queda en libertad.

c. La Sala de Apelación

Cumpliendo el principio de la tutela judicial efectiva, toda sentencia pronunciada por la Sala de Primera Instancia, compuesta por cinco jueces, puede ser recurrida en Apelación, que puede confirmar o no, aquella. En el asunto Bemba, la Sala de Apelación decidió absolver al acusado, no sin levantar revuelo tal decisión.

d. Penas y su cumplimiento

A tenor de lo dispuesto en el artículo 77 del ER, la Corte podrá, imponer al declarado culpable una de las penas siguientes: a) la reclusión por un número determinado de años

que no exceda de 30 años; o b) la reclusión a perpetuidad cuando lo justifiquen la extrema gravedad del crimen y las circunstancias personales del condenado. Junto a ello, a) una multa con arreglo a los criterios enunciados en las Reglas de Procedimiento y Prueba; y b) el decomiso del producto, los bienes y los haberes procedentes directa o indirectamente de dicho crimen, sin perjuicio de los derechos de terceros de buena fe.

Según el artículo 78.3. cuando una persona haya sido declarada culpable de más de un crimen, se podrá imponer una pena para cada uno de los crímenes cometidos y una pena común en la que se especifique la duración total de la reclusión. La pena no será inferior a la más alta de cada una de las penas impuestas y no excederá de 30 años de reclusión o de una pena de reclusión a perpetuidad de conformidad con el párrafo 1 b) del artículo 77. Junto a la determinación de penas privativas de libertad, procede la de las reparaciones por los daños materiales y no materiales que examinamos a continuación.

CAPÍTULO VI. LA DETERMINACIÓN DE RESPONSABILIDADES Y LAS REPARACIONES: LAS DEUDAS DEBIDAS A LAS VÍCTIMAS.

1. La determinación de la responsabilidad penal internacional

Los crímenes que venimos estudiando no son cometidos por una persona en un acto, sino que devienen de una acción colectiva. Los principios del Tribunal de Núremberg establecieron claramente la responsabilidad penal de cualquier individuo por crímenes internacionales: «Toda persona que cometa un acto que constituya delito de Derecho Internacional es responsable de él y está sujeta a sanción». «Crimes against international law are committed by men, not by abstract entities, and only by punishing individuals who commit such crimes can the provision of international law be enforced».

El artículo 9 del Estatuto de Núremberg dejó abierta la posibilidad de declarar la naturaleza criminal de un grupo u organización y el artículo 10, a su vez, determinó que la sola pertenencia a una organización declarada criminal podría constituir un crimen que, según la legislación de cada Estado Parte, era susceptible de la pena de muerte. De hecho, la jurisprudencia del Tribunal de Núremberg indicó la posibilidad de declarar la criminalidad de grupo y determinó como condición imprescindible para la declaración de tal carácter criminal el hecho de que la organización hubiera actuado como grupo en la perpetración de los crímenes. La determinación de la responsabilidad penal individual constituye un desafío de envergadura. Ello se debe al carácter colectivo y masivo de los crímenes que venimos estudiando. El elevado número de intervinientes en la comisión de tales crímenes que, además, discurren con frecuencia de manera desorganizada y espontánea, hace sumamente complicado determinar quién es responsable de qué hechos y en qué medida.

Con objeto de dar respuesta a esta problemática, la jurisprudencia penal internacional ha desarrollado nuevos modos de intervención criminal punible por los que responsabilizar a los intervinientes en la comisión de crímenes de esta clase. Destacan la doctrina de la Empresa Criminal Conjunta (Joint Criminal Enterprise) desarrollada por los tribunales *ad hoc* (TPIY y TPIR) y la teoría seguida por el Estatuto de Roma.

1.1. Las Empresas criminales conjuntas

El TPIY estableció, basándose en precedentes como Nuremberg, tres formas de empresa criminal conjunta como formas de determinar la responsabilidad de los criminales. El *asunto Tadić* es el exponente por excelencia. En los párrafos 185 y siguientes de la sentencia de apelación se expone pormenorizadamente esta forma y los antecedentes en que se inspira. Antes de adentrarnos en la explicación, basada casi literalmente en el *dictum* Tadić, señalemos que fue objeto de críticas, especialmente la ECC III.

Sostiene Ambos (2007, pág. 39) que «Esta doctrina no sólo alimenta la confusión conceptual y el conflicto con algunos de los principios fundamentales del Derecho penal internacional, sino que también invade el ámbito de la responsabilidad tradicional del mando o del superior». Y es que como señala el autor «La JCE presupone un comportamiento o una contribución activa, a diferencia de la responsabilidad del superior que se fundamenta sobre la base de un comportamiento omisivo» (Ambos, 2007, p. 72).

En el mencionado asunto *Tadić* (*Prosecutor v. Dusko Tadić*, para. 185-186) el Tribunal se preguntó si, con arreglo al Derecho penal internacional, alguien puede ser considerado penalmente responsable del asesinato de varias personas (en el caso concreto, a cinco) aunque no haya pruebas de que matara personalmente a ninguno de ellos. Las dos cuestiones centrales son: (i) si los actos de una persona pueden dar lugar a la culpabilidad penal de otra cuando ambos participan en la ejecución de un plan criminal común; y (ii) qué grado de *mens rea* se requiere en tal caso. Para resolver la cuestión, parte de que el fundamento de la responsabilidad penal es el principio de culpabilidad personal, tanto en el Derecho Internacional como en el nacional, para luego analizar el Estatuto del Tribunal, en especial su artículo 7. En la interpretación de este precepto, el Tribunal constata que el alcance de la responsabilidad no sólo alcanza a quienes cometen el acto, sino al que ordena, conspira, incita, intenta o es cómplice y la gravedad moral de esta participación no suele ser menor de la de quienes los perpetran. Además, resalta el cómo este tipo de crímenes suelen ser llevados a cabo por grupos de individuos que actúan en cumplimiento de un designio criminal común (*Prosecutor v. Dusko Tadić*, para. 188-189). Continúa constatando que el Estatuto no especifica (ni expresa ni implícitamente) los elementos objetivos y subjetivos (*actus reus* y *mens rea*) de esta categoría de criminalidad colectiva. Para identificar estos elementos hay que recurrir al Derecho Internacional consuetudinario. Y aquí es cuando retoma los precedentes de Nuremberg, interpretando que la noción de propósito común abarca tres categorías distintas de criminalidad colectiva, es decir, tres tipos de ECC que pasamos a exponer.

1.1.1. La Empresa Criminal Conjunta I

Definida en el párrafo 196 de la sentencia *Tadić*, esta categoría

Está representada por los casos en los que todos los coacusados, actuando de conformidad con un plan común, poseen la misma intención delictiva; por ejemplo, la formulación de un plan entre los coautores para matar, en el que, al llevar a cabo este plan común (e incluso si cada coautor desempeña un papel diferente), todos los coautores tienen la misma intención delictiva (e incluso si cada uno de los coautores desempeña un papel diferente dentro del mismo), todos ellos de matar. Los requisitos objetivos y subjetivos para imputar responsabilidad penal a un participante que no cometió, o no puede probarse que cometió, el asesinato son los siguientes: el acusado debe haber matado voluntariamente; debe haber participado voluntariamente en uno de los aspectos del plan común (por ejemplo, infligiendo violencia no mortal a la víctima o prestando asistencia material o facilitando las actividades de sus coautores); y el acusado, aunque no ejecute personalmente el asesinato, debe, tener la intención de que se produzca ese resultado (*Prosecutor v. Dusko Tadić*).

Con respecto a esta categoría, el TPIY invocó el caso Georg Otto Sandrock al (también conocido como el Juicio de Almelo) en el que un tribunal británico declaró culpables a tres alemanes que habían matado a un prisionero de guerra británico en virtud de la doctrina de la empresa común. Estaba claro que todos habían tenido la intención de matar al soldado británico, aunque cada uno de ellos desempeñó un papel diferente. Por lo tanto, todos fueron coautores del delito de asesinato (*Prosecutor v. Dusko Tadić*, para. 197). Sirva también como ejemplo el señalado por Scharf: la orden de Hitler, cuando ordenó matar a los judíos. En este caso, todas las personas que trabajaron para lograrlo fueron responsables de ese objetivo común, como Eichmann, ingeniero o arquitecto de la solución final. En esta situación nos encontramos con un líder (Hitler) y junto a él, a quienes trabajaron juntos en esta ECC para exterminar a todos los judíos. (Scharf, s/f).

1.1.2. La Empresa Criminal Conjunta II

La explicación proporcionada por la sentencia en que venimos basándonos para ofrecer lo que supone cada nivel, es más que ilustrativa:

La segunda categoría distinta de casos es en muchos aspectos similar a la expuesta anteriormente, y abarca los denominados casos de campos de concentración. La noción de propósito común se aplicó a los casos en los que los delitos imputados habían sido presuntamente cometidos por miembros de unidades militares o administrativas como las

que dirigen los campos de concentración; es decir, por grupos de personas que actúan conforme a un plan concertado. Casos ilustrativos de esta categoría son el campo de concentración de Dachau, resuelto por un tribunal de los Estados Unidos con sede en Alemania, y el de Belsen, resuelto por un tribunal de los Estados Unidos con sede en Alemania. En estos casos, el acusado ocupaba algún cargo de autoridad dentro de la jerarquía de los campos de concentración. En términos generales, los cargos contra ellos eran que habían actuado en cumplimiento de un designio común de matar o maltratar a prisioneros y, por tanto, de cometer crímenes de guerra (*Prosecutor v. Dusko Tadić*, para. 202, pág. 87).

En el caso Belsen, se señalaron los tres requisitos necesarios para demostrar la culpabilidad en cada caso: (i) la existencia de un sistema organizado para maltratar a los detenidos y cometer los diversos crímenes alegados; (ii) el conocimiento por parte del acusado de la naturaleza del sistema; y (iii) el hecho de que el acusado, de alguna manera, participó activamente en la aplicación del sistema, es decir, alentó, colaboró o, en cualquier caso, participó en la realización del designio delictivo común (*Prosecutor v. Dusko Tadić*, para. 202, pág. 88).

1.1.3. La Empresa Criminal Conjunta III

La ECC III se refiere a los casos que implican un propósito común de seguir una conducta cuando uno de los autores comete un acto que, aunque ajeno al designio común, era sin embargo una consecuencia natural y previsible de la realización de ese propósito común [...]. Los requisitos que establecen estas autoridades son dos: el de la intención criminal de participar en un diseño criminal común y el de la previsibilidad de que actos criminales distintos de los previstos en el diseño criminal común puedan ser cometidos por otros participantes en el diseño común.

Es el tipo de responsabilidad más controvertida. Se trata de la rendición de cuentas por consecuencias que no forman parte directa de un plan penal, sino que se produce como una consecuencia natural y previsible de la empresa delictiva. El problema fundamental es que la persona en la ECC III carece de la *mens rea* correspondiente. El Tribunal Especial para el Líbano sostuvo que un acusado no puede ser declarado culpable en virtud de la ECC III por crímenes internacionales que requieren una intención especial como el genocidio y el terrorismo. De forma similar, En el caso Brđanin, la Sala de Primera Instancia de la CPI señaló que el dolo especial requerido por el delito de genocidio no se cumple cuando la forma de responsabilidad imputada es la ECC III (*Prosecutor v. Brđanin*, 2003, para. 57).

En el asunto Tadić, a efectos de ilustrar la ECC III, se menciona el caso del linchamiento de Essen, el *Trial of Erich Heyer and six others (Prosecutor v. Brđanin, 2003*, para. 207). Se trataba de un asunto contra siete alemanes acusados de cometer crímenes de guerra por la muerte de tres aviadores británicos que habían sido capturados. Uno de los alemanes era el capitán Heyer, que había puesto a los tres aviadores bajo la escolta de un soldado alemán que debía llevar a los prisioneros a una unidad de la Luftwaffe para interrogarlos. Mientras la escolta con los prisioneros partía, Heyer ordenó a la escolta que no interfiriera si civiles alemanes hostigaban a los prisioneros, añadiendo que debían ser fusilados, o que serían fusilados. El resultado fue la muerte de los tres británicos por la conducta de estos civiles. Las ECC no han tenido una línea de seguimiento uniforme por parte de otros tribunales. Ya hemos señalado el TEL, pero, además, en su primer asunto, en el caso de Lubanga, la CPI aplicó un enfoque diferente. En la determinación de la responsabilidad de Lubanga por crímenes de guerra (como reclutar y usar a niños soldados, entre otros) la acusación pretendía aplicar la responsabilidad por empresa criminal conjunta; sin embargo, la Sala de Primera Instancia optó por aplicar la Teoría de Control.

1.1.4. La determinación de la responsabilidad en la Corte Penal Internacional

La CPI se apartó, como ya hemos señalado de la aplicación de las ECC. El ER dispone en el artículo 25.3, «Responsabilidad penal individual», que:

3. De conformidad con el presente Estatuto, será penalmente responsable y podrá ser penado por la comisión de un crimen de la competencia de la Corte quien:
 - a) Cometa ese crimen por sí solo, con otro o por conducto de otro, sea éste o no penalmente responsable;
 - b) Ordene, proponga o induzca la comisión de ese crimen, ya sea consumado o en grado de tentativa;
 - c) Con el propósito de facilitar la comisión de ese crimen, sea cómplice o encubridor o colabore de algún modo en la comisión o la tentativa de comisión del crimen, incluso suministrando los medios para su comisión;
 - d) Contribuya de algún otro modo en la comisión o tentativa de comisión del crimen por un grupo de personas que tengan una finalidad común. La contribución deberá ser intencional y se hará:
 - i) Con el propósito de llevar a cabo la actividad o propósito delictivo del grupo, cuando una u otro entrañe la comisión de un crimen de la competencia de la Corte;
 - o

- ii) A sabiendas de que el grupo tiene la intención de cometer el crimen;
- e) Respecto del crimen de genocidio, haga una instigación directa y pública a que se cometa;
- f) Intente cometer ese crimen mediante actos que supongan un paso importante para su ejecución, aunque el crimen no se consume debido a circunstancias ajenas a su voluntad. Sin embargo, quien desista de la comisión del crimen o impida de otra forma que se consume no podrá ser penado de conformidad con el presente Estatuto por la tentativa si renunciare íntegra y voluntariamente al propósito delictivo.

Del apartado a) del precepto transcrito se desprende la responsabilidad (individual) directa o inmediata, la coautoría y la autoría mediata. Del apartado b) la de la persona que ordena, solicita o induce a la comisión o tentativa de delito. Del apartado c) cualquier otra forma de auxilio, facilitar, encubrir o cualquier otra forma de colaboración, incluyendo la provisión de medios) para cometer o en la comisión o tentativa de delito por el propósito de facilitarlo. Del apartado d) la de cualquiera que contribuya a la comisión o tentativa de delito por un grupo de personas actuando con un mismo fin. En el e) encontramos una referencia específica al crimen de genocidio que, como sabemos, exige el dolo específico y cuyo elemento material es no sólo el de la comisión, sino el de la incitación. Finalmente, en el apartado f) se contemplan dos posibilidades, una penada, la del intento sin consumación y la exención en quien desista en la comisión del crimen.

Todos los principales instrumentos jurídicos contienen un modo de responsabilidad que es exclusivo de la justicia penal internacional, la responsabilidad del superior. Los superiores deben responder por crímenes de subordinados si violan culpablemente los deberes de control. Este modo de responsabilidad se basa en la idea de que la falta de prevención de la acción penal por una persona en una posición de autoridad crea un grave peligro. Se trata esta de una doctrina que tiene un buen exponente en el asunto Yamashita, juzgado por la Corte Suprema de los EEUU en 1946 (In re Yamashita, 1946).²²³

²²³ In re Yamashita, 327 U.S. 1 (1946), sentencia de 4 de febrero. «(a) The law of war imposes on an army commander a duty to take such appropriate measures as are within his power to control the troops under his command for the prevention of acts which are violations of the law of war and which are likely to attend the occupation of hostile territory by an uncontrolled soldiery, and he may be charged with personal responsibility for his failure to take such measures when violations result».

1.1.5. La responsabilidad del mando

Los estatutos de los tribunales internacionales modernos, empezando por el Tribunal de Yugoslavia y el de Ruanda, la Corte Especial para Sierra Leona e incluso la Corte Penal Internacional, tienen una cláusula muy similar que dice que el hecho de que un crimen haya sido cometido por un subordinado no releva de responsabilidad penal al superior. La clave está en que el comandante supo o tuvo medio para saber que el subordinado iba a cometer tales actos o los había cometido, y no tomó las medidas necesarias y razonables para impedir tales actos o para castigar a los perpetradores. Aquí hay tres elementos: el estándar de negligencia, el comandante tiene que saber que hubo un crimen, (estándar de conocimiento) o tiene que haber razones para que lo supiera. El siguiente factor es que la persona que está al mando no ha tomado todas las medidas necesarias y razonables para impedir esos actos. Siguiendo a Ambos (1999, págs 557-593), el concepto de responsabilidad de mando o, mejor dicho, de responsabilidad del superior, crea la responsabilidad de este por el no actuar para impedir conductas penales de sus subordinados. El superior es responsable por la falta de control y supervisión de los subordinados en el supuesto en que cometan delitos.

De esta forma, el superior es responsable, tanto por su propia falta al intervenir como por las conductas penales de otros. El concepto parece crear, por una parte, una responsabilidad directa por la ausencia de supervisión, y por la otra, una responsabilidad indirecta por las conductas. Los elementos que lo configuran son:

- a. La existencia de una relación entre superior y subordinado.
- b. El conocimiento del superior; o que el superior tenga razones para conocer que el acto iba a ser cometido o se había cometido.
- c. Falta del superior al no adoptar las medidas necesarias y razonables, para impedir los actos criminales o castigar consecuentemente a quienes los perpetraron delictivas de otros.

Uno de los casos más famosos del TPIY, relativo a esta cuestión de la responsabilidad de mando es el caso *Celebici*, (1998) enjuiciado por el TPIY. La sentencia le dedica las páginas 215 a 285. En este asunto se juzgó a Mucić, como comandante del campo y fue declarado culpable en base a la responsabilidad de mando a una pena de nueve años. Los actos perpetrados por sus subordinados, violaciones, maltratos, abusos, golpes, inanición con resultado de muerte, fueron responsabilidad suya. Aunque en sus alegaciones expuso el desconocimiento de estos actos, incluso el que no ordenara ninguno de ellos, finalmente se le declaró culpable porque en su condición (de comandante de campo) y en virtud del

estándar de negligencia, debía haberlo sabido. En este mismo asunto se condenó a Hazim Delić (deputy commander) a 18 años, a Esad Landžo (guarda del campo), a 15 y a Zejnil Delalić, que resultó absuelto (Mucic, 1998, IT-96-21-T).

En otros asuntos como *Delic* (Prosecutor v. Rasim Delić, 2008)²²⁴ analizó este tipo de responsabilidad del mando superior y puso de manifiesto que, en virtud de esta teoría de la negligencia de la Responsabilidad de Mando, hay que probar que existe control efectivo y ha de haber una línea directa de autoridad entre él y los perpetradores. El TPIR también aplicó esta teoría en el asunto *Akayesu*, antes descrito. Como recuerda Pérez-León Acevedo, en *Akayesu*, se estableció que la responsabilidad del superior era una forma de complicidad por omisión, y que al ser los cómplices, al igual que los autores, responsables, también deben ser sancionados» (Pérez-León Acevedo, 2007, pág. 165). Por lo que se refiere a la CPI, el Estatuto de Roma, en su artículo 28 estatuye la responsabilidad de los jefes y otros superiores:

- a) El jefe militar o el que actúe efectivamente como jefe militar será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte que hubieren sido cometidos por fuerzas bajo su mando y control efectivo, o su autoridad y control efectivo, según sea el caso, en razón de no haber ejercido un control apropiado sobre esas fuerzas cuando:
 - i) Hubiere sabido o, en razón de las circunstancias del momento, hubiere debido saber que las fuerzas estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos; y
 - ii) No hubiere adoptado todas las medidas necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento.
- b) En lo que respecta a las relaciones entre superior y subordinado distintas de las señaladas en el apartado a), el superior será penalmente responsable por los crímenes de la competencia de la Corte que hubieren sido cometidos por subordinados bajo su autoridad y control efectivo, debido a no haber ejercido un control apropiado sobre esos subordinados, cuando:
 - i) Hubiere tenido conocimiento o deliberadamente hubiere hecho caso omiso de información que indicase claramente que los subordinados estaban cometiendo esos crímenes o se proponían cometerlos; ii) Los crímenes guardaren relación con actividades bajo su responsabilidad y control efectivo; iii) No hubiere adoptado todas las medidas

²²⁴ En este asunto, el TPIY sólo encontró, más allá de toda duda razonable, que Rasim Delić, como superior, tenía razones para conocer el delito de trato cruel cometido por miembros del EMD contra 12 detenidos del VRS y no había impedido ni castigado este delito, por lo que incurrió en responsabilidad penal individual por tal delito, en virtud del artículo 7, apartado 3, del Estatuto. TPIY. *Prosecutor v. Rasim Delić*, IT-04-83-T, Trial Chamber I, sentencia de 15 de septiembre de 2008. Fue condenado a tres años de prisión.

necesarias y razonables a su alcance para prevenir o reprimir su comisión o para poner el asunto en conocimiento de las autoridades competentes a los efectos de su investigación y enjuiciamiento.

Stewart, exfiscal adjunto de la CPI, señala que:

La razón de ser de la responsabilidad del comandante es su posición única. El comandante es responsable de una fuente de peligro para la población civil, aun en tiempos de paz, pero mucho más en tiempos de conflicto armado. Esto lo resaltó la Sala Tercera de la CPI, que fue la Sala de Primera Instancia en el caso contra Jean Pierre Bemba Gombo (2016), y no ha sido modificado por la reciente decisión de la Sala de Apelaciones: «las responsabilidades impuestas por DIH de prevención y represión de crímenes se vincula al potencial daño irreparable que puede ocasionar el no cumplir adecuadamente con dichas responsabilidades» (Stewart, 2008, pág. 2).

Sirva también de ejemplo *el Asunto Ntaganda*. En la sentencia de 7 de noviembre de 2017, podemos leer en pie de página 165: «Además del hecho de que ocupaba un puesto de alto rango y de que previamente había recibido formación como oficial en Uganda, la Sala también constató que las órdenes del Sr. Ntaganda eran obedecidas y que inspiraba temor a las tropas». (*The Prosecutor v. Bosco Ntaganda*. Sentencia, párrafos 312, 321 y 828, 2009, pág. 29).

2. Las reparaciones y el Fondo Fiduciario para las víctimas

2.1. Las reparaciones

La determinación de la responsabilidad internacional entraña un deber de reparación por el daño causado. Esto es un principio que se halla en los ordenamientos nacionales y en el Derecho Internacional. El ER dispone que la Corte decidirá sobre las reparaciones considerando los tratados aplicables y los principios y normas del Derecho Internacional, incluidos los principios establecidos del Derecho Internacional de los conflictos armados y los principios generales del derecho derivados por la Corte de las leyes nacionales de los sistemas jurídicos del mundo. El artículo 75(1) del ER prevé que «La Corte establecerá principios relativos a la reparación a las víctimas o con respecto a ellas, incluidas la restitución, la compensación y la rehabilitación» (ER, art. 75). Se ha señalado que esta norma constituye una innovación por parte del ER al comparar el texto con los que crearon el TPIY y el TPIR que hacían referencia a la restitución de la propiedad

robada a sus dueños legítimos e incluso con respecto a los tribunales de Nuremberg y Tokio.

Respecto a Nuremberg, al menos con las acciones posteriores llevadas a cabo por el Estado alemán, no podemos olvidar el Acuerdo de Luxemburgo entre Alemania e Israel, firmado por Sharett, y Adenauer el 10 de septiembre de 1952, (United Nations. Serie Treaties. 2137, 1952) por el que se comprometía a pagar a Israel una indemnización para ayudar en la integración de los refugiados desarraigados y desvalidos procedentes de Alemania y pagar restitución e indemnización por las reclamaciones de particulares y organizaciones judías y por la rehabilitación de las víctimas judías de la persecución nazi.²²⁵ La primera Ley Federal de Indemnización (BEG) se dictó en 1953; posteriormente, en 1956 se dictó la *BEG-Schlessgesetz* y los *Hurtefonds*, en 1980. Como señala Perez-Leon, para que se considere como fundada una aplicación sobre reparaciones, esta debe contener información que incluya una descripción del daño, la lesión o los perjuicios (Acevedo, 2008, pág. 27). Esto no sería totalmente factible sin dar a las víctimas la debida participación en el proceso, pues, a través de sus testimonios, la Corte puede considerar mejor el daño y la víctima y con ello, una mejor cuenta de la extensión y gravedad de los crímenes cometidos. La CPI publicó un folleto al respecto, *Victims before the International Criminal Court. A guide for the participation of victims in the proceedings of the Court* (Corte Penal Internacional, 2023). Como se señala en el mismo, la víctima puede ser un individuo o una colectividad.²²⁶ Señala este documento que:

²²⁵ El artículo 1 de este Acuerdo dice: (a) La República Federal de Alemania, a la vista de las consideraciones expuestas, pagará al Estado de Israel la suma de 3.000 millones de marcos alemanes. (b) Además, la República Federal de Alemania, en cumplimiento de la obligación contraída en virtud del artículo 1 del Protocolo núm. 2, redactado y firmado entre el Gobierno de la República Federal de Alemania y la Conferencia sobre las reclamaciones materiales de los judíos contra Alemania en beneficio de dicha Conferencia, la suma de 450 millones de marcos alemanes se destinará a los fines establecidos en el artículo 2 de dicho Protocolo. (c) Las disposiciones que figuran a continuación del presente Acuerdo se aplicarán a la suma total de 3.450 millones de marcos alemanes así resultante, sin perjuicio, no obstante, de las disposiciones del Artículo 3, párrafo (c), y del Artículo 15.

²²⁶ Corte Penal Internacional. *Victims before the International Criminal Court. A guide for the participation of victims in the proceedings of the Court*. Documento sin fecha (s/f). Respecto de los primeros, se refiere a personas individualmente consideradas que han sufrido daños como resultado de uno de los crímenes de la CPI. Por lo que se refiere a los segundos, se trata de organizaciones o instituciones, cuando sus bienes dedicados a determinados fines (religión, educación, arte, ciencia o fines caritativos y humanitarios, o monumentos históricos u hospitales) se ven como consecuencia de uno de los crímenes de la CPI. Las víctimas pueden ser víctimas de violencia sexual, niños, personas con discapacidad o ancianos. Una víctima también puede ser una persona que sufre daños como consecuencia de un delito dirigido contra otra persona, como un familiar de alguien que ha sido asesinado.

Las víctimas pueden utilizar los formularios de solicitud estándar para hacer su petición a los jueces de la CPI. Es importante tener en cuenta que los jueces de la Corte decidirán si un solicitante tiene derecho a reparación o no tras un examen minucioso de la solicitud, y este proceso puede llevar mucho tiempo. El tipo de reparación también será decidido por los jueces. Las medidas ordenadas como reparación pueden ser individuales o colectivas (proporcionadas a grupos de víctimas). Pueden incluir compensaciones monetarias, la devolución de bienes y medidas simbólicas como disculpas públicas o conmemoraciones o memoriales. (CPI, 2023, pág. 11).

Junto al documento anterior, cobra especial relevancia en esta sección sobre reparaciones, otro documento publicado igualmente por la CPI, *How to complete the individual application form for participation and/or reparations in ICC proceedings*²²⁷ (Corte Penal Internacional, 2023). Este documento-guía diferencia la víctima directa o en representación e incluye las instrucciones para solicitar la participación como víctima y específicas para pedir reparaciones (CPI, 2023, págs. 9-12) En él se indica literalmente que:

La CPI reconoce diferentes tipos de daños que sufre una víctima como consecuencia de los crímenes de los que se ocupa. Estos crímenes pueden causar sufrimiento físico al cuerpo de una persona. También pueden causar sufrimiento emocional o daño mental, por el que la mente de una persona se ve afectada debido a lo que ha experimentado o presenciado. También puede haber daños materiales, como cuando se dañan o pierden bienes como consecuencia del delito, entre ellos la vivienda u otros bienes de la víctima.²²⁸

La CPI tuvo oportunidad de aplicar las reparaciones en el primer asunto decidido, el asunto Lubanga. recordar en las reparaciones relativas al caso Lubanga. La Sala de Primera Instancia I dictó la Decisión estableciendo los principios y procedimientos relativos a las reparaciones con fecha 7 de agosto de 2012 (CPI. Decision establishing the principles and procedures to be applied to reparations. Situation in The Democratic Republic of The Congo, 2012). La CPI afirmó que «el derecho a las reparaciones es un derecho humano bien establecido y consagrado en tratados universales y regionales de Derechos Humanos y en otros instrumentos internacionales», mencionado los Principios

²²⁷ Cómo cumplimentar el formulario de solicitud individual para la participación y/o reparaciones en procedimientos de la CPI. Corte Penal Internacional. *How to complete the individual application form for participation and/or reparations in ICC proceedings*. Documento sin fecha (s/f).

²²⁸ El original dice: «The ICC recognizes different types of harm that a victim suffers as a result of crimes that the ICC deals with. These crimes can cause physical suffering to a person's body. They can also cause emotional suffering or psychological or mental harm, by which a person's mind is affected because of what she or he has experienced or witnessed. There could also be material harm, such as where property is damaged or lost as the result of the crime, including the victim's home or other property.

Básicos de las Naciones Unidas, la Declaración sobre los principios fundamentales de justicia para las víctimas de delitos y del abuso de poder; las Directrices sobre la justicia en asuntos concernientes a los niños víctimas y testigos de delitos; la Declaración de Nairobi; los Principios de Cape Town y las Buenas Prácticas sobre el Reclutamiento de Niños en las Fuerzas Armadas y sobre la Desmovilización y Reintegración Social de los Niños Soldados en África y los Principios de París (UNICEF; 2007, para 21, pág. 9 o para.185, pág. 66). Junto a estos textos, la jurisprudencia ha jugado un importante rol, destacando los estándares de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Resolución ICC-01/04-01/06 66, cit., para 21, pág. 9).²²⁹

Al aplicar, en este asunto Lubanga, las disposiciones del ER relativas a las reparaciones, resaltó la dificultad de proceder a la *restitutio*, prácticamente imposible de realizar en este contexto de crímenes internacionales al suponer que la víctima pueda restaurar su vida, volver a la situación previa a la del crimen. En cuanto a la compensación y aplicando los Principios de NNUU (NNUU, 2005, para. 20) la Corte mantuvo que esta debe considerarse cuando: i) el perjuicio económico es suficientemente cuantificable; ii) una indemnización de este tipo sería apropiada y proporcionada (teniendo en cuenta la gravedad del delito y las circunstancias del caso); y iii) los fondos disponibles hacen que este resultado sea factible (Res. ICC-01/04-01/06 66, para 226, pág. 76). La compensación engloba el daño físico, material, moral o no material, la pérdida de oportunidades, pérdida de ingresos y lucro cesante y el coste de posibles servicios médicos o legales, psicológicos o asistenciales, incluyendo la ayuda a niños afectados por el VIH. En este apartado, la CPI se inspira tanto en la Corte IDH, en los asuntos de la *Masacre de las Dos Erres v. Guatemala*, *Velasquez Rodriguez v. Honduras*, *Garrido and Baigorria v. Argentina*, *El Amparo v. Venezuela* como en el TEDH, en los asuntos *X and Y v. Netherlands*, *Selmouni v. France* o *Aksoy v. Turkey*, por mencionar algunos. (Res. ICC-01/04-01/06 66, pág. 77). En cuanto a la rehabilitación de las víctimas, partiendo de que estas han de tener como referente el principio de no discriminación, no estigmatización y el enfoque inclusivo (para. 232), las medidas:

Include the provision of medical services and healthcare (particularly in order to treat HIV and Aids)" «psychological, psychiatric, and social assistance to support those suffering from grief and trauma; and any relevant legal and social services» (para. 233); «victims of child recruitment should include measures that are directed at facilitating their reintegration into society» (para. 234); «measures ought to include the means of addressing the shame that child victims may feel» (para. 235); «the steps taken to rehabilitate and reintegrate

²²⁹ Invoca, también, al Tribunal Europeo de Derechos Humanos en para. 86, pág. 35.

former child soldiers may also include their local communities, to the extent that the reparations programs are implemented where their communities are located». (para. 236).²³⁰

En lo referente a la satisfacción, esta puede revestir variadas formas, desde la disculpa pública a la erección de monumentos en honor a las víctimas. La propia sentencia constituye también una medida de satisfacción en cuanto declara la culpabilidad del acusado. Sin embargo, como señala la Res. ICC-ASP/11/Res. 7, «la responsabilidad de la reparación se basa exclusivamente en la responsabilidad penal individual del condenado» (Víctimas y Reparaciones, 2012, pág. 47), por lo que «en ninguna circunstancia se ordenará a los Estados que utilicen sus propiedades y bienes, incluidas las cuotas de los Estados Parte, para financiar indemnizaciones por reparación, incluso en situaciones en que una persona ocupe o haya ocupado un cargo oficial». Se trata, pues, de una reparación directa e individual del culpable hacia las víctimas de los crímenes cometidos. Cuestión para tener en cuenta es que el artículo 75(6) dispone que «nada de lo dispuesto en el presente artículo podrá interpretarse en perjuicio de los derechos de las víctimas con arreglo al derecho interno o el Derecho Internacional lo que podría abrir la puerta a que pudieran obtener de los Estados una reparación por responsabilidad». Interpretando esta norma junto al artículo 25.4 del ER, la CPI entendió que «An order for reparations does not, therefore, relieve States Parties of the responsibility to award reparations to victims pursuant to other treaties or domestic legislation» (CPI, *The prosecutor v. Germain Katanga*, para. 323, pág. 111).

En cualquier caso, retengamos la idea de que las reparaciones se ordenan contra los responsables y no contra el Estado. Esta es una cuestión tan real como sorprendente, toda vez que se puede concluir con que las víctimas de vulneraciones de Derechos Humanos encontrarían mejor respuesta que en caso de los crímenes internacionales. Ello porque en el primer caso, el responsable es el Estado, en el segundo, porque es el individuo. No quiere decir esto, que queden desamparadas ya que, como veremos ahora, existen vías y una institución creada, la del Fondo Fiduciario. Teniendo en cuenta el

²³⁰ Incluyen la prestación de servicios médicos y sanitarios (especialmente para tratar el VIH); la asistencia psicológica, psiquiátrica y social para ayudar a las personas que sufren dolor y traumas, así como los servicios jurídicos y sociales pertinentes (párrafo 233), señalando que respecto a las víctimas del reclutamiento de niños, las medidas deben incluir las dirigidas a facilitar su reintegración en la sociedad (párrafo 234), deben incluir los medios para hacer frente a la vergüenza que puedan sentir los niños víctimas (párrafo 235) y que también pueden incluir a sus comunidades locales, en la medida en que los programas de reparación se apliquen donde se encuentren estas (párrafo 236).

estado indigente de Lubanga (CPI, 2012)²³¹, la Corte señaló que sólo mediante reparaciones no monetarias podría satisfacer a las víctimas. Según obra en la página oficial de la Corte:

La Sala de Primera Instancia II examinó más de 470 solicitudes de víctimas con derecho potencial a reparación y concluyó que 425 de ellas eran muy probablemente víctimas directas o indirectas de los crímenes por los que el Sr. Lubanga fue condenado. No obstante, la Sala declaró que otras pruebas demostraban la existencia de cientos o incluso miles de víctimas adicionales afectadas por los crímenes del Sr. Lubanga. La Sala también declaró a este respecto que algunas víctimas potenciales ya no estaban dispuestas o no podían participar en el proceso de reparación por razones de seguridad. La Sala recordó que el alcance de la responsabilidad de un condenado es proporcional al daño causado y, entre otras cosas, a su participación en la comisión de los crímenes de los que ha sido declarado culpable, en las circunstancias específicas del caso. La Sala recordó además que en este caso sólo se concedieron reparaciones colectivas. La Sala evaluó el daño sufrido por las 425 personas antes mencionadas reconocidas como víctimas del Sr. Lubanga en 3.400.000 USD, y evaluó equitativamente la responsabilidad del Sr. Lubanga, excluyendo el daño sufrido por dichas personas, en 6.600.000 USD, lo que eleva el importe total de la responsabilidad del Sr. Lubanga por reparaciones colectivas a 10.000.000 USD. En vista de la indigencia del Sr. Lubanga, la Sala invitó al Consejo de Dirección del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas a examinar la posibilidad de destinar una cantidad adicional para la aplicación de reparaciones colectivas en este caso y/o continuar sus esfuerzos para recaudar fondos adicionales. La Sala también ordenó al Fondo Fiduciario que se pusiera en contacto con el Gobierno de la República Democrática del Congo (RDC) para explorar cómo el Gobierno podría contribuir al proceso de reparaciones. El 21 de octubre de 2016, la Sala había aprobado la implementación de reparaciones colectivas simbólicas y, el 6 de abril de 2017, había aprobado la primera etapa de la implementación de reparaciones colectivas

²³¹ Fueron objeto de recurso, por lo que interesan también los siguientes documentos: Order for Reparations. ICC-01/04-01/06-3129-AnxA, de 3 de marzo de 2015. ICC-01/04-01/06-3129-Anx1, Annex 1 to the Judgment on the appeals against the “Decision establishing the principles and procedures to be applied to reparations” of 7 August 2012 with AMENDED order for reparations (Annex A) and public annexes 1 and 2. ICC-01/04-01/06-3129-Anx2, Annex 2 to the Judgment on the appeals against the “Decision establishing the principles and procedures to be applied to reparations” of 7 August 2012 with AMENDED order for reparations (Annex A) and public annexes 1 and 2. El 15 de diciembre de 2017, la Sala de Primera Instancia II de la Corte Penal Internacional (CPI) emitió una decisión en la que fijaba en 10.000.000 USD el importe de la responsabilidad de Thomas Lubanga Dyilo en concepto de reparaciones colectivas, completando así la Orden de 2015. Dice la CPI en el document de 2012: “The convicted person has been declared indigent and no assets or property have been identified that can be used for the purposes of reparations. The Chamber is, therefore, of the view that Mr Lubanga is only able to contribute to non-monetary reparations. Any participation on his part in symbolic reparations, such as a public or private apology to the victims, is only appropriate with his agreement. Accordingly, these measures will not form part of any Court order.” en para. 269, pág. 88.

basadas en servicios, ordenando al Fondo Fiduciario que comenzara la selección de socios implementadores (después de lo cual la Sala podría aprobar la segunda etapa del proceso de implementación) (ICC, 2017, «Lubanga case: Trial Chamber II issues additional decision on reparations»).

La CPI se basó en los criterios aplicados al caso Lubanga para determinar las reparaciones en el caso Katanga.²³² (Ordonnance de réparation en vertu de l'article 75 du Statut, 24 March, 2017, págs. paras 30-30), hallado también indigente (CPI, 2017, pág 112 de la Orden). En este caso determinó los daños, independientemente de la situación económica del acusado. En la Orden, la CPI determinó conceder reparaciones en el caso a 297 víctimas estimando el valor monetario total del alcance del daño sufrido por las 297 víctimas en 3 752 620 USD; fijando en 1.000.000 USD la cuantía de las reparaciones responsabilidad de Katanga; a la vez que declaró a Katanga indigente a efectos de reparaciones en el momento de la orden de reparaciones; concediendo reparaciones individuales, como una indemnización simbólica de 250 USD y reparaciones colectivas destinadas a beneficiar a cada víctima, en forma de apoyo a la vivienda, apoyo a una actividad generadora de ingresos, apoyo a la educación y apoyo psicológico, encargando al FFV que preparase, teniendo debidamente en cuenta las decisiones de la Sala sobre los tipos y modalidades de reparación, un proyecto de plan de ejecución que deberá presentarse antes del 27 de junio de 2017, que estableciera un programa que describa los proyectos que el TFV pretendía desarrollar (CPI, 2017, pág 118 de la Orden).

En el asunto Al Mahdi que representa la primera condena de la CPI por destrucción de objetos protegidos por el DIH (como mezquitas, monumentos) de gran valor material y moral para la población, se constató de nuevo la insolvencia de aquél. Desde luego, procedió a evaluar los daños resultantes de los crímenes de guerra cometidos en un montante de 2.7 millones de euros. La CPI estableció medidas simbólicas, como el pago de un euro para Tombuctú y para la UNESCO, dado el carácter de protegidos por esta de los objetos destruidos. El Fondo Fiduciario debería completar la reparación de los daños «en la medida de lo posible» estableciendo una recaudación de fondos para lograr esta. Por lo que respecta al asunto más reciente, Dominic Ongwen, con fecha 28 de febrero de 2024, la CPI emitió Orden sobre Reparaciones (Reparations Order, 2024). En la parte dispositiva se acordó por unanimidad conceder reparaciones colectivas de base comunitaria centradas en la rehabilitación y medidas simbólicas y satisfactorias a las víctimas directas e indirectas elegibles en el caso, estimando que el número total de

²³² «The Chamber takes the view that the principles established by the Appeals Chamber in Lubanga find application, mutatis mutandis, in the case at bar» Corte Penal Internacional. *Ordonnance de réparation en vertu de l'article 75 du Statut*, 24 March 2017, ICC-01/04-01/07 (Katanga Reparations Order), para 30, pág. 16.

víctimas directas e indirectas potencialmente elegibles, en el caso, es de aproximadamente 49.772 víctimas y evaluando la responsabilidad de Ongwen en materia de reparaciones en 52.429.000 euros aproximadamente; pero, como era de esperar, considera a Ongwen indigente a efectos de reparaciones en el momento de la presente Orden por lo que alienta, por una parte, al Fondo Fiduciario a complementar las indemnizaciones y a realizar esfuerzos adicionales de recaudación de fondos en la medida necesaria para complementar la totalidad de la indemnización; y, de otra, a los Estados, organizaciones, empresas y particulares a apoyar la misión y los esfuerzos del Fondo Fiduciario y a contribuir a sus actividades de recaudación de fondos.

En general, podemos afirmar que la justicia internacional ha entendido que, más allá del establecimiento de responsabilidades, debe atender a lo que las víctimas necesitan. En estos escenarios de caos en que se producen los crímenes internacionales, estas necesitan, después de los procesos contra los actores, que las medidas de reparación y remedio de sus necesidades procuren satisfacer sus necesidades. Aquí es donde el Fondo Fiduciario de las Víctimas representa como afirman Dutton y Aoláin «el epicentro de este cambio en la práctica del Derecho Internacional, como institución única que desempeña un papel central en la prestación de un mandato tanto de asistencia como de reparación en virtud del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional» (Dutton&Ni Aoláin, 2019, pág. 490), señalando, además, que la CPI constituye un experimento para hacer llegar la justicia internacional a las poblaciones más marginadas y vulnerables del mundo (Dutton & Ni Aoláin, 2019, pág. 546).

2.2. El Fondo Fiduciario para las Víctimas

Observando las necesidades de las víctimas en la justicia penal internacional, la CPI introdujo un modelo de reparación transformador con el establecimiento del Fondo Fiduciario en Beneficio de las Víctimas. Como veremos en este apartado, la función del Fondo no sólo es la de ejecutar las órdenes de reparación, sino la de proporcionar ayuda inmediata a las víctimas, su asistencia general. La creación de un Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas (TFV en sus siglas en inglés) se halla prevista en el artículo 79 del ER y es independiente de la Corte. Este artículo 79, en su apartado 2 dispone que «La Corte podrá ordenar que las sumas y los bienes que reciba a título de multa o decomiso sean transferidos al Fondo Fiduciario. 3. El Fondo Fiduciario será administrado según los criterios que fije la Asamblea de los Estados Parte.»²³³ Una vez que el ER entró en vigor, el

²³³ Disposiciones desarrolladas en los artículos 94 a 98 de las Reglas de procedimiento y prueba de la Corte.

Fondo se creó el 9 de septiembre de 2002 por la ASP mediante Resolución ICC-ASP/1/Res.6 (ASP-CPI, 2002) en la que se establece un Consejo de Dirección del Fondo (ASP-CPI, 2002). En esta Resolución, la ASP:

1. Decide crear un fondo fiduciario en beneficio de las víctimas de los crímenes de la competencia de la Corte, así como de sus familias;
2. Decide también que el Fondo Fiduciario se financiará mediante:
 - a) Las contribuciones voluntarias efectuadas por gobiernos, organizaciones internacionales, particulares, sociedades y otras entidades, de conformidad con los criterios pertinentes aprobados por la Asamblea de los Estados Parte;
 - b) El producto de las multas o decomisos cuyo importe la Corte haya ordenado que se gire al Fondo Fiduciario con arreglo al párrafo 2 del artículo 79 del Estatuto;
 - c) El producto de las indemnizaciones ordenadas por la Corte con arreglo a lo dispuesto en el artículo 98 de las Reglas de Procedimiento y Prueba;
 - d) Los recursos financieros, distintos de las cuotas, que la Asamblea de los Estados Parte pueda asignar al Fondo Fiduciario.

El funcionamiento del Fondo se rige por el Reglamento ICC-ASP/4/Res.3 (Reglamento del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas) (CPI, 2005).²³⁴ Apoya y ejecuta programas que aborden los daños resultantes de los crímenes competencia de la CPI. Para lograr esta misión, el Fondo Fiduciario tiene un doble mandato, antes adelantado: (i) ejecutar las reparaciones ordenadas por la Corte y (ii) proporcionar apoyo físico, psicológico y material a las víctimas y sus familias, por lo tanto, su mandato es doble, sobre reparaciones y sobre asistencia a las víctimas.

Aunque este se nutre, como se ha señalado, en parte con lo decomisado al culpable esta parte deviene insignificante porque la práctica pone de manifiesto la imposibilidad de incautar sus bienes cuando no de su insolvencia. Por ello, la gran esperanza de las víctimas es la contribución realizada por los gobiernos o por los particulares. En 2011, el Consejo de Dirección del Fondo Fiduciario adoptó las «Directrices para aceptar donaciones privadas», de conformidad con el Reglamento 24 del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas. Para el periodo 2023-2025, la CPI publicó el Plan Estratégico del Fondo con fecha 14 de junio de 2023.²³⁵ En este documento marca su misión: la justicia

²³⁴ «Reglamento del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas» ICC-ASP/4/Res.3

²³⁵ Con anterioridad había publicado sus planes respecto de periodos previos. Así, en julio 2020, el Plan estratégico para 2020-2021.

restaurativa²³⁶, la paz y justicia y el desarrollo sostenible. Sus valores fundamentales, siguiendo el documento, son los de:

- a. Rendición de cuentas - El Fondo Fiduciario tiene en cuenta las opiniones e intereses de sus interlocutores y de otros miembros del sistema del Estatuto de Roma, además de los suyos propios, y considera los procesos y resultados igualmente valiosos.
- b. Colaboración - El Fondo Fiduciario actúa en colaboración y cooperación con las partes interesadas y busca sinergias en el cumplimiento de su misión.
- c. Diversidad, igualdad e interseccionalidad - El Fondo Fiduciario valora a cada persona por sus ideas y opiniones, promueve la diversidad e impulsa iniciativas para lograr la igualdad de género e interseccional.
- d. Integridad - El TFV actúa de acuerdo con las normas profesionales establecidas de excelencia, imparcialidad, veracidad, fiabilidad y equidad.
- e. Aprendizaje, mejora e innovación - El Fondo Fiduciario está comprometido con el aprendizaje continuo, la recopilación sistemática de lecciones de nuestro trabajo y del de otros, y la promoción de una cultura de mejora e innovación.
- f. Transparencia - El Fondo Fiduciario comparte con el público información oportuna y fiable sobre sus programas, iniciativas, acciones y finanzas (CPI, *Strategic Plan 2023-2025*, pág. 4).

Como objetivos fundamentales a atender, señala: 1) Reparaciones y otros programas en beneficio de las víctimas, 2) Visibilidad y resistencia financiera, 3) Conocimiento y 4) Intercambio de experiencias y Rendimiento organizativo. El Anexo sobre Principios y Directrices indica a este respecto (sobre el derecho de las víctimas de violaciones graves a los Derechos Humanos y al derecho humanitario a obtener reparación): «La obligación de

²³⁶ Aquí, el Plan señala que: «Dado el gran número de víctimas de crímenes del Estatuto de Roma y los recursos a menudo limitados de los condenados, el TFV desempeña un papel crucial al formar, junto con la Corte, el pilar de justicia reparadora del sistema del Estatuto de Roma. A través de la Corte y del Fondo Fiduciario, el Estatuto hace efectivo el derecho de las víctimas a la reparación, previendo investigaciones efectivas, rápidas, auténticas e imparciales, garantizando el acceso a la justicia y ofreciendo reparaciones a las víctimas y a sus familias por los daños sufridos como consecuencia del genocidio, los crímenes de lesa humanidad, los crímenes de guerra y el crimen de agresión. En consonancia con el Estatuto, la misión del TFV es hacer efectivo el derecho de las víctimas a la reparación (que puede adoptar la forma de restitución, indemnización o rehabilitación, por ejemplo), facilitar la ejecución de las sentencias dictadas por la Corte contra las personas condenadas y emprender iniciativas en beneficio de las víctimas y sus familias». *Strategic Plan 2023-2025. Trust Fund for Victims at the International Criminal Court*, de 14 de junio de 2023, pág. 3. (Corte Penal Internacional, 2023, pág. 3).

respetar y hacer respetar los Derechos Humanos y el derecho humanitario incluye el deber de: prevenir las violaciones, investigarlas, tomar medidas apropiadas contra los violadores y proporcionar recursos jurídicos y reparación a las víctimas». Con esta idea, nos adentramos en el epígrafe siguiente en el que tratamos brevemente la cuestión de las llamadas Comisiones de la Verdad.

3. Las Comisiones de la Verdad

Las Comisiones de la Verdad son organismos oficiales temporales, que se establecen para investigar un tipo de violaciones en un período de tiempo, producir un informe final y formular recomendaciones de reformas. La finalidad principal es saber lo que ha ocurrido en un escenario determinados, la verdad de los hechos, ir a la raíz del problema para evitar en el futuro su repetición ofreciendo, como se ha señalado, recomendaciones y reparar a las víctimas. Su creación, que tiene en cuenta la atmósfera creada por el conflicto y la necesidad de buscar una paz firme que pasa por resarcir a las víctimas, se considera como una alternativa al inicio de investigaciones y enjuiciamientos por crímenes de Derecho Internacional ante los tribunales nacionales. Siguiendo a Hayner (2006, pág. 1), la primera Comisión de la Verdad y la Reconciliación de Sudáfrica se creó en este país, en 1995, bajo la idea de una investigación no judicial de abusos graves cometidos en el pasado. Cumplió un papel restaurativo, otorgando el perdón a aquellos responsables que confesaran en público las barbaries cometidas. Con este instrumento se abría una alternativa al proceso judicial. Así, se pretende: a) investigar, determinando los hechos acerca de eventos violentos que han acontecido o que todavía permanecen en disputa o son negados. Ello, con el fin de identificar y atender las causas de lo acontecido y las violaciones de los derechos fundamentales de las personas con el fin de prevenir que se repita en el futuro; b) reparar a las víctimas o su supervivientes, protegerlas y empoderarlas. En este sentido, tienden a establecer una relación con las víctimas y sobrevivientes no sólo como fuente de información directa, teniendo en cuenta que sus experiencias merecen creencia y respaldo y c) recomendar, proponiendo cambios plasmados o concretados en políticas que sirvan a la necesaria transformación política y social. Todo ello basado en la necesaria participación de las partes involucradas, víctima y perpetrador buscando la reintegración de ambos en el nuevo orden de paz en la comunidad afectada por un conflicto.

Se enmarcan en la llamada justicia restaurativa o reparadora. Si bien no enjuician, no tienen como principal fin el sentar al infractor ante la justicia tradicional, ya que es un

método alternativo a la justicia tradicional, sí pueden incluir que los que resultaren responsables sean juzgados por tribunales trabajando en colaboración, en ocasiones con estos y, en otras, con recelo manifiesto. Como recuerda Hayner, tanto en el marco de las acciones del Tribunal para Sierra Leona como en el del TPIY hubo dudas e incomprensiones primeras que se disiparon finalmente. En el escenario de Ruanda se conformó también una Comisión, aunque nos parece lógico en este caso por el estrecho margen temporal de investigación y enjuiciamiento que ofreció el CSNU a Ruanda, como se explicó arriba.

El documento *Las comisiones de la verdad y la justicia penal de Amnistía Internacional* afirma que «Los Estados deben reconocer que la justicia ‘punitiva’ y la justicia ‘restitutiva’ (esto es la justicia penal y los mecanismos de búsqueda de la verdad) no son mutuamente excluyentes, sino complementarias». (Amnesty Internacional, 2020, pág. 5). Las opiniones difieren sobre la eficacia del método de esta justicia reparadora (como el empleado por la Comisión de la Verdad y la Reconciliación) en comparación con el de la justicia retributiva, del que los juicios de Nuremberg son un ejemplo.

Cada comisión tiene características bastante diferentes, aunque comparten algunas comunes como se desprende de lo mencionado, como la complementariedad (con la justicia penal): no establecen responsabilidad penal individual para casos específicos, sino que ayudan a establecer responsabilidades morales o políticas. Se enfocan en violaciones graves de los Derechos Humanos centrado en las víctimas (servicios para las víctimas como por ejemplo la ayuda de emergencia, apoyo psicológico, seguridad y ayuda legal.) y recolectan experiencias, no declaraciones jurídicas; emitiendo recomendaciones, no sentencias; pretenden reconciliar antes que castigar. Todo para garantizar la no repetición del conflicto. Así, basándose en la distinción entre estos dos tipos de justicia, punitiva y restaurativa, se puede, según lo sucedido, optar por qué tipo de justicia conviene aplicar para buscar la reconciliación y la paz. Se puede optar por no iniciar investigaciones y enjuiciamientos por crímenes internacionales y, en vez de esto, centrarse en instaurar un proceso centrado en buscar la verdad, aceptarla y, sí, procurar la reconciliación.

El Consejo Económico y Social de NNUU en su documento «Promoción y protección de los Derechos Humanos» (NNUU, 2005, págs. 33ss) define, a los fines de la aplicación del documento mencionado, las Comisiones de la Verdad como órganos oficiales, temporales y de constatación de hechos que no tienen carácter judicial y se ocupan de investigar abusos de los Derechos Humanos o el derecho humanitario que se hayan cometido a lo largo de varios años (NNUU, 2005, pág. 37). Este documento señala como Principio 2 el del «Derecho inalienable a la verdad» (NNUU, 2005, pág. 38)

Cada pueblo tiene el derecho inalienable a conocer la verdad acerca de los acontecimientos sucedidos en el pasado en relación con la perpetración de crímenes aberrantes y de las circunstancias y los motivos que llevaron, mediante violaciones masivas o sistemáticas, a la perpetración de esos crímenes. El ejercicio pleno y efectivo del derecho a la verdad proporciona una salvaguardia fundamental contra la repetición de tales violaciones.

Junto al anterior, el derecho de las víctimas a saber. Los principios 6 a 17 se enmarcan bajo el epígrafe «Comisiones de Investigación». Al referirse, en el Principio 6, al Establecimiento y función de las Comisiones de la Verdad, este conjunto de Principios hace énfasis en que su creación debe estar basada en consultas públicas en las que las víctimas y supervivientes tienen palabra. Deben ofrecer garantías de independencia, imparcialidad y competencia (Principio 7) y se debe definir claramente el mandato de la comisión, que no consistirá en reemplazar a la justicia. En particular, únicamente los tribunales penales tienen competencia para determinar la responsabilidad penal individual a fin de pronunciarse, llegado el caso, sobre la culpabilidad y seguidamente sobre la pena.” (Principio 8). Para alcanzar su fin, deben disponer de medios adecuados (de carácter financiero, material y personal). Otros principios que merecen resaltarse son los referentes a que «El mandato de la comisión incluirá disposiciones en que se la invitará a formular recomendaciones en su informe final relativas a las medidas legislativas y de otro tipo para luchar contra la impunidad». (Principio 12) y a la publicidad de sus informes sin perjuicio de que pueda haber partes pertinentes de las investigaciones que queden confidenciales.

3.1. Creación

Las Comisiones que venimos designando en general, Comisiones de la Verdad, pueden denominarse de forma distinta, uniendo la referencia «Reconciliación» u otras tales como el objetivo específico. Se establecen por ley, ya que hemos comentado que son organismos oficiales. Se trata de una norma elaborada *ad hoc* y, desde luego, tiene diferentes objetivos porque lo sucedido, los escenarios, los crímenes pueden diferir. En general se crean durante periodos de cambio político, (ej.: fin de un régimen autoritario, resolución de un conflicto armado y generalmente se incluyen en los acuerdos de paz²³⁷,

²³⁷ Un ejemplo de ello, lo encontramos en, la *Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la no Repetición* de Colombia. En la norma que la establece, en el primer párrafo de los Considerandos se dice «el Acuerdo Final para la Terminación del Conflicto y la Construcción de una Paz Estable y Duradera firmado por el Gobierno Nacional y las FARC-EP el 24 de noviembre de 2016 (en adelante Acuerdo Final) y refrendado por el Congreso de la República el 30 de noviembre de 2016, prevé la creación del *Sistema Integral de Verdad, Justicia, Reparación y No Repetición* (en adelante SIVJRNR o Sistema), en cumplimiento del

las negociaciones de transición a la democracia y, en algunos casos, como una cláusula en nuevas constituciones. En el caso de Ruanda, complementaron las labores judiciales. En el caso de Canadá se trató del esclarecimiento de asesinatos de mujeres y niñas indígenas.

La primera Comisión se creó en Argentina en 1983 («Sobre la desaparición de personas», que dio lugar al informe «Nunca más»), a la que siguió la de Uganda en 1986. Después se han creado otras como las que mencionamos, sin ánimo exhaustivo, como la de Chile en 1990, Chad en 1990, El Salvador en 1993, Haití en 1995, Alemania en 1992, Ruanda en 1993, la de Guatemala casi diez años después, en 1994 («para el esclarecimiento histórico»), Sudáfrica en 1995 (para la promoción de la unidad nacional y la reconciliación), nuevamente Guatemala en 1996, Perú en 2001, Sierra Leona en 2002, Timor Oriental en 2002, Ghana en 2003, Liberia en 2006, Kenia en 2008, Colombia en 2017 o Canadá en 2019.

3.2. Algunos problemas planteados

La experiencia proporcionada por las Comisiones creadas ha planteado la cuestión de su utilidad. Aquí, parece que son posiblemente más exitosas en situaciones en las que emprender el enjuiciamiento por crímenes masivos es imposible o poco probable, menos recomendable por falta de capacidad del sistema judicial o por una amnistía de hecho o de derecho, lo que, en ocasiones, dependiendo de cómo se haya llevado a cabo, puede enmascarar la responsabilidad de los criminales. De hecho, algunos informes Finales pueden recomendar la amnistía o conceder una exención limitada o condicional de la responsabilidad penal, lo que en ocasiones levanta recelos. La Comisión creada en Timor-Leste utilizó una variante del modelo «amnistía a cambio de la verdad».

Otro problema planteado es el de ¿qué se entiende por «reparación»? Esta es una de las más espinosas cuestiones. Aquí cabría en principio mencionar soluciones de tipo pecuniario, devolución de las tierras, atención médica o el establecimiento mismo. También podemos encuadrar el perdón público, el reconocimiento del daño causado. Pero quién establece su concepto y al final, en qué se va a materializar, es cuestión que

compromiso del Gobierno Nacional y las FARC-EP de poner a las víctimas en el centro del Acuerdo y en respuesta a sus testimonios, propuestas y expectativas. Este Sistema está compuesto por mecanismos judiciales y extrajudiciales, incluida la *Comisión para el Esclarecimiento de la Verdad, la Convivencia y la No Repetición* (en adelante CEV)». La Comisión de Guatemala fue creada en el marco del proceso de paz, para poner fin a la guerra civil del país que perduró por más de tres décadas, mediante un acuerdo (el Acuerdo de Oslo, del 23 de junio de 1994) entre el Gobierno y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca. La de El Salvador, *La Comisión de la Verdad* establecida por los Acuerdos de Paz de Chapultepec, que pusieron fin a la Guerra civil que duró trece años.

escapa a lo que las víctimas buscan, en más ocasiones de las deseadas. Cuenta Scharf que en un viaje a Chad preguntó a un grupo de refugiados qué necesitaban, qué les preocupaba. Una mujer dijo que mejor acceso al agua, otra dijo que medicina, otra, que mejores carpas. Y un joven levantó la mano y dijo, necesitamos un juicio (Sharf, s/f). En cualquier caso, todo intento de escuchar a quienes han sufrido en los conflictos o de que puedan participar del modo necesario y, sobre todo, que puedan obtener algún tipo de reparación, siempre ayuda a la justicia internacional, entendiendo que esta pasa por el establecimiento de la responsabilidad de los actores y la asistencia necesaria a las víctimas.

IDEA FINAL

Como ya advertíamos al principio, en este trabajo no se ha pretendido hacer un estudio exhaustivo de los crímenes internacionales o de la ayuda humanitaria individualmente considerados, sino combinar los aspectos más relevantes de ambos pilares, a fin de proporcionar una idea más cercana a las consecuencias que tienen para la persona las graves vulneraciones de los Derechos Humanos, los crímenes internacionales, porque es el hombre, el ser humano, quien padece directamente estas infracciones del derecho. Dunant supo ver los horrores de un conflicto y no dudó en apostar su trabajo en aras a la edificación de un sistema que sirviera para paliar de alguna forma la deshumanización de lo inhumano. Desde los primeros frutos de su obra hasta la actualidad, el Derecho ha evolucionado atendiendo, más allá de la protección del civil y del combatiente, de los métodos usados en los conflictos, al establecimiento de métodos que sirven a la determinación de las responsabilidades de los causantes de aquellos, a la justicia. Más allá de los crímenes de guerra, de las infracciones al DIH, el Derecho ha observado otros que se pueden llevar a cabo en o fuera de un escenario de conflicto armado.

Nuremberg nos dejó un legado fundamental, con unos Principios básicos y una jurisprudencia que es recordada hasta en los procedimientos actuales. Podemos afirmar que hubo un antes y un después de los juicios. La Convención para la prevención y sanción del genocidio o la codificación de los crímenes de lesa humanidad en los estatutos de las cortes penales o del crimen de agresión junto a innumerables resoluciones de órganos de las Naciones Unidas u otros regionales, sirven para tratar de hacer más sólido el sistema de justicia internacional estableciendo también el de órganos llamados a depurar las responsabilidades de los que resultan culpables. El Derecho a categorizado a estos crímenes como normas de *ius cogens* que deben ser castigados porque son normas que no se pueden transgredir. Y las violaciones de estas obligaciones general responsabilidad del Estado y de las personas.

El sistema judicial internacional no es ni mucho menos perfecto, cuenta con sus luces y sus sombras, pero ha demostrado que sirve, sin duda, a la realización de la justicia,

recordando que las infracciones al derecho tienen consecuencias personales, en tanto que, cuando hablamos de crímenes internacionales, existe una responsabilidad individual. Este sistema se irá fortaleciendo a medida que los Estados se comprometan con la justicia internacional. El Derecho Internacional es aun eminentemente interestatal, por lo que la voluntad de los Estados es clave para la mejora del sistema. El hecho de que se incumplan estas normas relativas a los *core crimes* no debe llevar a la conclusión de su ineficacia, sino de la dificultad en más ocasiones de las deseadas, de poner a disposición de la justicia a aquellos que con sus decisiones y actos provocan un sufrimiento indescriptible de las personas como sujetos pasivos de aquellos. En el momento actual, no sólo los procedimientos que se llevan a cabo en la CPI o en otros tribunales penales internacionales, sino los planteados ante la CIJ, nos muestran una importante actividad judicial internacional en asuntos relativos a los crímenes que hemos venido mencionado, en los escenarios de Ucrania o la Franja de Gaza, sumándose, además, una demanda novedosa e inesperada, como la derivada de la posible complicidad de Alemania en este último conflicto, presentada por Nicaragua. Téngase en cuenta que la CIJ conoce asuntos entre Estados, a diferencia de la CPI que juzga a personas, pero detrás del cumplimiento del Derecho Internacional no sólo está la salvaguarda de los derechos de los Estados, sino los de la persona. En palabras de Cançado Trindade «la razón de humanidad prevalece sobre la razón de Estado» (CIJ. «Caso de la Aplicación de la Convención contra el Genocidio, *Croacia v. Serbia*», para 547).

Más allá del castigo a los responsables de crímenes internacionales, existe un deber ineludible hacia las personas, su protección y la reparación del daño causado; así, durante la comisión de los crímenes y después. Sin duda, el sistema de reparaciones es débil, no en cuanto a la teoría, sino a su efectividad, especialmente en el marco de las dictadas en las sentencias de los tribunales penales. De nuevo, el compromiso de los Estados y de los hombres, deviene fundamental. Volvemos a Cançado recordando sus palabras en el asunto *Bélgica v. Senegal* (Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (*Belgium v. Senegal*), 2012, pág. 139). «La lucha contra la impunidad va acompañada de esfuerzos por rehabilitar a las víctimas. La realización de la justicia, con el reconocimiento judicial del sufrimiento de las víctimas, es una forma de reparación que se les debe. Esto es imperativo, hemos pasado aquí del *jus dispositivum* al *jus cogens*» (CIJ, *Belgium v. Senegal*, 2012, para. 181, pág. 139). Y como dijo en su trabajo sobre el nuevo Derecho Internacional para la Persona Humana:

Hay que dar seguimiento a esta alentadora evolución, - en medio a tantas amenazas que confrontan la humanidad como un todo, - buscando asegurar su plena aplicación práctica, en beneficio de todos los seres humanos. Estas nuevas concepciones se imponen en

nuestros días, y de su fiel observancia dependerá en gran parte la evolución futura del Derecho Internacional. Es éste, en mi entender, el camino a seguir recorriendo, para que no más tengamos que continuar a convivir con las contradicciones trágicas que marcaron el siglo pasado (Cançado Trindade, 2007, pág. 61).

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS Y ARTÍCULOS

- Acevedo, J. P.-L. (2008). «Las Reparaciones en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, Derecho Internacional Humanitario y Derecho Penal Internacional». *American University International Law Review*, 7-49.
- Aldecoa, F. (2023). *La Unión Europea*. Shackleton Books.
- Alía Miranda, F. (2020). *La otra cara de la guerra. Solidaridad y humanitarismo en la España republicana durante la Guerra Civil*. Sílex.
- Alted, A., Nicolás, E., González, R. (1999). *Los niños de la guerra de España en la Unión Soviética: de la evacuación al retorno (1937-1999)*. Fundación Francisco Largo Caballero.
- Álvarez-Ossorio Alvariño, I. (2015). *La Primavera Árabe revisitada*. Aranzadi.
- Ambos, K. (1999). «La responsabilidad del superior en el Derecho penal internacional». *ADPCP*, Vol. L II.
- Ambos, K. (2007). «Joint Criminal Enterprise y la Responsabilidad del Superior». *Revista de Derecho Penal y Criminología*, 39-78.
- Ambos, K. (2010). «¿Qué significa la «intención de destruir en el delito de genocidio?»» *Revista Penal*.
- Applebaum, A. (2021). *Hambruna roja. La guerra de Stalin contra Ucrania*. Debate.
- Aptel, C. (1997). «El Tribunal Penal Internacional para Ruanda». *Revista Internacional de la Cruz Roja*, 721-730.
- Barcroft, S. (1989). «The Hague Peace Conference of 1899». *Irish Studies in International Affairs*, 3(1).
- Barrenetxea Marañón, I. (2012). «Los niños de la guerra: entre la historia oral, el cine y la memoria». *Historia Contemporánea*, n.º. 45 (II), págs. 733-760.
- Barrenetxea Marañón, I. (2021), «Refugiados, humanitarismo y solidaridad en Mediterráneo (Marcel Barreda, España, 2021)», *FILMHISTORIA Online*, vol.32, n.º 1, págs. 293-296.
- Bartels, R. (2020). «The Classification of Armed Conflicts by International Criminal Courts and Tribunals». *International Criminal Law Review*, 20(4).
- Bassiouni, C. (1982). «El Derecho penal internacional: Historia, objeto y contenido» . *Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales*. Fascículo 1, 13.
- Bassiouni, C. M. (2010). «Crimes against Humanity: the case for a specialized Convention». *Washington University Global Studies Law Review*, 575-593.
- Beevor, A. (2011). *La Guerra Civil española*. Crítica.

- Bengoa, A., Ortega, P. (2015). «España acoge al primer contingente de refugiados», *El País*, 9 de noviembre de 2015:
- Bengoa, A., Ortega, P. (2015). «España acoge al primer contingente de refugiados», *El País*, 9 de noviembre de 2015.
- Benjamin, N. (ed.). (2007). *Recuerdos: Basque children refugees in Great Britain*. Mousehold Press.
- Bermejo, O. y López, E. (2013). «De la intervención por causas humanitarias a la responsabilidad de proteger. Fundamentos, similitudes y diferencias». *Cuadernos de Estrategia*, n.º 160, IEE.
- Cadet, J. (2012). «Pros y contras de la intervención humanitaria en el siglo XXI». *Revista Prolegómenos-Derechos y Valores*, n.º 29, págs. 79-93.
- Davies, N. (2015). *Europa en guerra, 1939-1945*. Planeta.
- Caldevilla, D. Ramos, F. (2013). «Dos caras de España en la I Guerra Mundial: De la mediación humanitaria de Alfonso XIII al suministro logístico a ambos bandos», *Historia y Comunicación Social*, n.º 18.
- Calvet Martín, E. (2017). «Retos de la Ayuda Humanitaria en conflictos armados prolongados: el rol creciente de los agentes locales». *Revista Española de Derecho Internacional. Sección ESTUDIOS*, 69/1, 245-270.
- Campos, M^ªS. (2012). «Sanidad militar en la Edad Moderna» en Martínez, L., Fernández, M. (coords.) *De las Navas de Tolosa a la Constitución de Cádiz: el Ejército y la guerra en la construcción del Estado*. Asociación Veritas para el estudio de la Historia, el Derecho y de las Instituciones.
- Casanova, J. (2022). *Una violencia indómita. El siglo XX europeo*. Crítica.
- Cassese, A. (2008). *International Criminal Law*. Oxford.
- Castel, A. (2009). «La Justicia tradicional en la reconciliación de Randa y Burundi». *Revista CIDOB D'Afers Internacionals*.
- Castien Maestro, J.I., Herruzo Madrid, L. (eds.). (2017). *Afganistán. Pasado y perspectivas de futuro*. El Viejo Topo.
- Clemente, J.C. (2014). *El movimiento humanitario en España. Breve historia de la Cruz Roja*. Manuscritos.
- Clemente, J.C. (2017). *La batalla de Solferino: Los orígenes de la Cruz Roja*. 50minutos.
- Correa, W. (2020). «El humanitarismo en tiempos de emergencias complejas», *Araucaria. Revista Iberoamericana de Filosofía, Política, Humanidades y Relaciones Internacionales*, n.º 44, 2020.
- Crawford, J. (1995). The ILC Adopts a Statute for an International Criminal Court. *The American Journal of International Law*, 89(2), 404–416.
- Crowley, M. Schmitt, E. Cooper, H. (2023). «La ayuda de Estados Unidos a Ucrania en cifras», *The New York Times*, 14 de diciembre de 2023:).
- Crowley, M. Schmitt, E. Cooper, H. (2023). «La ayuda de Estados Unidos a Ucrania en cifras», *The New York Times*, 14 de diciembre de 2023.
- Crusells, M. (2006). *Cine y Guerra Civil española. Imágenes para la memoria*. Ediciones JC.

- De Guzman, M. M. (2011). «Crimes Against Humanity». En Brown, B. (2011). *Research Handbook on International Criminal Law*. Elgar.
- De Nó Louis, E. (1959). «La Cruz Roja Internacional». *Revista española de Derecho Militar*, 107-134.
- De Prada, J. R. (2019). «Introducción. Reflexiones sobre la evolución del concepto originario al actual de genocidio». En H. y. Olásolo, *La Evolución de la definición y la aplicación del delito de Genocidio. La contribución Iberoamericana y el legado del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia*. Tirant lo Blanch.
- Dedijer, V. (Dir.) y Elkaim, A. (Red.). (1969). *Tribunal Russell. Sesiones de Estocolmo y Roskilde*. Siglo XXI Editores.
- Delgado, L. (2019). «Coordenadas de la asistencia militar norteamericana al franquismo en los años cincuenta: entre el deseo y la realidad» *Ayer*, n.º 116.
- Dinstein, Y. (2008). «Distinction and Loss of Civilian Protection in International Armed Conflicts». En *International Law Studies*, Volume 84, International Law, and Military Operations. (págs. 183-198). US Naval War College.
- Dörmann, K. (2003). «La situación jurídica de los "combatientes ilegales/no privilegiados». *Revista Internacional de la Cruz Roja*.
- Dunant, H. (2017). *Recuerdo de Solferino*. Comité Internacional de la Cruz Roja.
- Durán Cenit, M. (2013). «Intereses, identidades, y normas en las operaciones de paz: Ejército español y ONG en Kosovo», *Revista CIDOB d'Afers Internacionals*, n.º. 104.
- Durand, A. (1983, 8 (58)). «Origen y evolución de los Estatutos de la Cruz Roja Internacional». *Revista Internacional de la Cruz Roja*, 183-219.
- Durand, A. (1986). The development of the idea of peace in the thinking of Henry Dunant. *International Review of the Red Cross*.
- Dutton & Ni Aoláin. (2019). «Between Reparations and Repair: Assessing the Work of the ICC Trust Fund for Victims Under Its Assistance Mandate». *Chicago Journal of International Law*. Vol. 19: No. 2, Article 4., p. 490, 490-547.
- Escobar Hernández, C. (2022). «Ucrania y la Corte Penal Internacional: una oportunidad para la Corte y para la lucha contra la impunidad». *Revista Española de Derecho Internacional*.
- Espinosa Navas, F. (2016). «Una visión sobre los refugiados sirios en Europa», en *Panorama estratégico*. Instituto Español de Estudios Estratégicos.
- Espinosa, J., Prieto, M. (2016). *Siria, el país de las almas rotas*. Debate.
- Estévez, M. (2002). «La Península de Crimea; un enclave geopolítico en el Mar Negro», *Historia Digital*, n.º 40.
- Falk, A. (2008). *The Costs of War, International Law, the UN, and the World Order After Iraq*. Routledge.
- Ferencz, B. (2015). «The Illegal Armed Force as a Crime Against Humanity». *Journal on the Use of Force and International Law*, vol. 2.
- Ferrero, S. (2022). De Solferino a Kiev: desafíos de la asistencia humanitaria en las guerras de hoy. *El País*, 18 de marzo de 2022.

- Fontana, J. (2011). *Por el bien del Imperio. Una historia del mundo desde 1945*. Pasado & Presente.
- Galbraith Simmons, J. (2002). *Doctors and Discoveries: Lives that Created Today's Medicine*. Houghton Mifflin Company.
- García Picazo, P. (2018). *Teoría breve de Relaciones Internacionales. ¿Una anatomía del mundo?* Tecnos.
- Gasser, H. (1993). (1993). «Reflexiones sobre la Declaración de San Petersburgo de 1868». *Revista Internacional De La Cruz Roja*, 18(120).
- German War Trials (1921). «Reports of Proceedings before the Supreme Court in Leipzig, with Appendices. Presented to Parliament by Command of His Majesty». International Committee of the Red Cross.
- Giselt & Rosero (2017). «Justicia sobre la hierba. Tribunales Gacaca, lecciones de reconciliación para Colombia». *Estudios Políticos*, 51.
- Goldman, R. K. (1998). «Irregular Combatants and Prisoners of War Status». En VVAA, *Liber Amicorum Héctor Fix-Zamudio* (págs. 767-784). Corte IDH.
- Gomá, D. (2011). *Historia de Afganistán*. Universitat de Barcelona.
- Sánchez de Rojas Díaz, E. (2008). «Las Fuerzas Armadas españolas en la escena internacional», *Revista Defensa*, n.º 480, págs. 34-39.
- Greenles, D., Garran, R. (2002). *Deliverance: The Inside Story of East Timor's Fight for Freedom*. Allen and Unwin.
- Hartigan, R. (2021). «Cómo fue la toma de Kabul por los talibanes vivida en primera persona», *National Geographic*, 20 de agosto de 2021:
- Hastings, M. (2013). *Se desataron todos los infiernos*. Crítica.
- Hastings, M. (2019). *Vietnam*. Crítica.
- Hayner, P. B. (2006). «Comisiones de la verdad: resumen esquemático». *International Review of the Red Cross*(862).
- Heinsch, R. (2010). «The Crime of Agression after Kampala: succeed or burden for the future?» *Göttingen Journal of International Law* 2, 713-743.
- Heller, K. J. (2007). «Retreat from Nuremberg». *The European Journal of International Law* Vol. 18 no.3, 477–497.
- Hilberg, R. (2020). *La destrucción de los judíos europeos*. Akal.
- Iglesias Vázquez, M. (2017). *Las Naciones Unidas ante las guerras yugoslavas*. Dykinson.
- Iglesias Vázquez, M. (2023). «Del genocidio al genocidio cultural, etnocidio, limpieza étnica (ya la desnazificación)». *Estudios de Deusto*, 291-320.
- Instituto Europeo Campus Stellae (2022). «¿Qué es un objetivo militar legítimo?». Campus Stellae. <https://campus-stellae.com/que-es-un-objetivo-militar-legitimo/>
- Izquierdo Alberca, M. J. (2016). *I Cumbre mundial humanitaria de Estambul: necesidades y desafíos globales*. Instituto Español de Estudios Estratégicos. IEEE(46).
- Jones, A. (2017). «The origins of Genocide». En Jones, A- *Genocide: A Comprehensive Introduction*. Routledge/Taylor & Francis Publishers.

- Jubierre Altable, G. (2021). *Un año de pandemia en datos*. Osalde.
- Kuschnik, B. (2010). «Humaneness, Humankind and Crimes Against Humanity». *Göttingen Journal of International Law* 2 , 501-530.
- Lemkin, R. (1944). «Laws of Occupation, Analysis of Government, Proposals for Redress». Carnegie Endowment for International Peace, Division of International Law.
- León, P. (2019). «Los programas de formación para la "Mutua Defensa" entre España y Estados Unidos en los años cincuenta» *Ayer*, n.º 116.
- Lepidi, P. (2019). «Ruanda : les "gacaca", ces tribunaux populaires par lesquels le 'miracle' est arrivé». *Le Monde Afrique*.
- Longué, O. «El humanitarismo frente al primer conflicto posmoderno», *El País*, 16 de mayo de 2022.
- Luban, D. (2004). «A Theory of Crimes Against Humanity». *The Yale Journal of International Law*. Vol. 29.
- Manfredi, Z. (2018). «Sharpening the vigilance of the world», *Humanity Journal*, vol. 9, Issue 1.
- Martín de la Guardia, R. (2019). *La caída del Muro de Berlín: El final de la Guerra Fría y el auge de un Nuevo Mundo*. Madrid, Esfera de los libros, 2019.
- Martín de la Guardia, R., Pérez Sánchez, G. (1997). *La Europa Balcánica: Yugoslavia, desde la Segunda Guerra Mundial a nuestros días*. Síntesis.
- Martínez Vidal, A. (2019). «La ayuda humanitaria de los British Quakers durante la guerra civil española (1936-1939): el caso del Hospital Infantil de Polop de la Marina (Alicante)», *Asclepio*, n.º 71 (1).
- McFarland, S. (2017). «A Brief History of an unsung hero and leader. Henry Dunant and the founding of the Red Cross at the Geneva Convention». *International Journal of Leadership and Change*.
- Miaja de la Muela, A. (1951). «El Genocidio, delito internacional», *Revista Española De Derecho Internacional*, 4 (2).
- Moradiellos, E. (2016). *Historia mínima de la Guerra Civil española*. Turner.
- Moral, A. (2008). *Diplomacia, humanitarismo y espionaje en la guerra civil española*. Biblioteca Nueva.
- Moreno, P. (2020). «Tiempos de paz, tiempos de guerra: la Cruz Roja y las colonias escolares en España (1920-1937)» *AREAS*, n.º 20.
- Moreno, P.L. (2020). «Tiempos de paz, tiempos de guerra: la Cruz Roja y las colonias escolares en España (1920-1937)» *AREAS*, 20, 2020, p.143.
- Muñoz Bolaños, R. (2016). «El gran bastión del franquismo: el Ejército español en 1975», *Pasado y Memoria*, n.º15.
- Nakashidze, G. (2021). «Prosecuting Denial of Right of Return of Georgian IDPs under the Rome Statute». *Opinion Juris*, 16 de septiembre de 2021.
- Nakashidze, G. (2021). «Prosecuting Denial of Right of Return of Georgian IDPs under the Rome Statute». *Opinion Juris*, 16 de septiembre de 2021.

- Navarro Genta, R. «Misión de Paz de las Naciones Unidas en Camboya». *Revista de Marina*, n.º 6/94, pp. 613-620, pág. 618.
- Núñez Seixas, X. (2007). *Imperios de la muerte. La guerra germano-soviética, 1941-1945*. Alianza.
- Núñez Seixas, X. (cord.), *España en democracia, 1975-2011: Historia de España Vol. 10*. Barcelona, Crítica, 2017.
- Odio Benito, E. (1996). «El Tribunal Penal Internacional para la ex-Yugoslavia -Justicia para la Paz». *Revista IIDH* 24, 133-156.
- Olásolo Alonso, H. (. (2019). «La evolución de la definición y la aplicación del delito de genocidio». *La Contribución Iberoamericana y el Legado del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia: Perspectivas Iberoamericanas sobre la Justicia*, Volumen 9. Tirant lo Blanch.
- Ollé Sesé, M. (2019). «¿Qué significa intentar destruir una “parte” de un grupo?» . En Olásolo, H. (2019). *La Evolución de la definición y la aplicación del delito de Genocidio La contribución Iberoamericana y el legado del Tribunal Penal Internacional para la ex Yugoslavia*. Tirant lo Blanch.
- Ortega Martín, J. (2018). «La transformación de los ejércitos en España», *La Albolafia: revista de humanidades y cultura*, n.º 14.
- Padleford, N. (1939). *International Law and Diplomacy in the Spanish Civil Strife*. MacMillan.
- Paix, I. (2022). «África se reforma, el presidente ruandés Kagame dice audiencia del IPI». *Blog de International Peace Institute*, 22 de septiembre de 2022.
- Palayer, J. (2020). «Naturaleza de los conflictos e inteligencia artificial: ¿ruptura de una continuidad?». *Revista de Estudios en Seguridad Internacional*.
- Pasamar, G. (2019). *La Transición española a la democracia ayer y hoy*. Marcial Pons.
- Pérez de Armiño C. (coords.). (2000). *Diccionario de Acción Humanitaria y Ayuda al Desarrollo*. Universidad del País Vasco.
- Pérez-León Acevedo, J. P. (2007). «La Responsabilidad del Superior *sensu stricto* por crímenes de guerra en el Derecho Internacional contemporáneo». *Int. Law: Rev. Colomb. Derecho Int.*, n.º 22, 10, 153-198.
- Pinto Cebrián, F. (2017) «La Guerra de Siria. Refugiados, crisis migratoria e islamofobia», en Puell de la Villa, F., García Herán, D. (eds.). (2017). *Los efectos de la guerra. Desplazamientos de población a lo largo de la historia*. Instituto Gutiérrez Mellado y UNED.
- Plokhly, S. (2023). *La guerra ruso-ucraniana. El retorno de la historia*. Península.
- PRI, Penal Reform International (2010). «Rapport final de monitoring et de recherche sur la Gacaca. Apports, limites et attentes sur l'après Gacaca». Penal Reform International.
- Pruim, S. (2014). «Ethnocide and Indigenous Peoples: Article 8 of the Declaration on the Rights of Indigenous Peoples». *Adelaide Law Review*, vol. 35.
- Reiger C. y Wierda, M. (2006). «The Serious Crimes Process in Timor-Leste: In Retrospect. Prosecution Case Studies Series». I. C. Justice.
- Relva, H. (2022). «Crímenes de Lesa Humanidad». En A. Martínez Jiménez, *Derecho penal Internacional. Evolución histórica, régimen jurídico y estudio de casos*. Aranzadi.

- Reinoso, C. (1995). «Del principio de no intervención al Derecho de Injerencia». *Cuadernos de Estrategia*, n.º 79.
- Rieff, D. (2003). *Una cama por una noche. El humanitarismo en crisis*. Taurus.
- Rodríguez, J.L. (2013). *Salvando vida en el Delta del Mekong: La primera misión en el exterior de la sanidad militar española (Vietnam del Sur, 1966-1971)*. Ministerio de Defensa.
- Romero García, E. (2021). *Las guerras de Yugoslavia (1991-2015). Una visión actual*. Laertes.
- Salmón, E. (2004). *Introducción al Derecho Internacional Humanitario*. Instituto de Democracia y Derechos Humanos. Pontificia Universidad Católica de Perú y CICO.
- Sauquillo, F. (2010). «La otra cara de la resolución de conflictos: Las ONG», en Aldecoa, F. (coord.). «Los actores no estatales y la seguridad internacional: Su papel en la resolución de conflictos y crisis», *Cuaderno de Estrategia*, n.º 147.
- Schabas, W. (2009). *Genocide in International Law: the crime of crimes*. Cambridge University Press.
- Schindler, D. y Toman, J. (1988). *The Laws of Armed Conflicts*. Martinus Nijhoff Publishers.
- Schwabe, K. (2014). «World War I and the Rise of Hitler». *Diplomatic History*, 38(4), 864–879.
- Service, R. (1997). *Historia de Rusia del siglo XX*. Crítica.
- Shabbas, W. (2010). Complementary in practice. ICC-01/05-01/08-721-Anx11 16-03-2010 21/29 CB T.
- Shabbas, W. (2022). Genocidio. En Martínez Jiménez, A. (2022). *Derecho Penal Internacional. Evolución histórica, régimen jurídico y estudio de casos*. Aranzadi.
- Sharf, Michael. *Introducción al Derecho Penal Internacional*. Western Case Reserve University. Coursera. MOOC.
- Short, D. (2010). «Cultural genocide and indigenous peoples: a sociological approach». *The International Journal of Human Rights*, Vol. 14, No. 6.
- Soler, C. (2019). *The Global Prosecution of the Core Crimes under International Law*. Asser Press, Springer.
- Sosa, M. (2014). «África y la justicia transicional: los tribunales “Gacaca”». *Revista de la Federación de Comités de Solidaridad con el África Negra*.
- Stewart, J. (2008). «El artículo 28 del Estatuto de Roma». *Cámara de Comercio de Bogotá*, 1 de noviembre de 2008.
- Sullo P. (2018). «Beyond Genocide: transitional justice and the Gacaca Courts in Ruanda, The search for Truth, Justice and Reconciliation». *International Criminal Justice Series 20*, Springer: Asser Press; Castel, A. (2009). «La Justicia tradicional en la reconciliación de Ruanda y Burundi», *Revista CIDOB D’Afers Internacionals* 87: 53-63.
- Sullo, P. (2018). *Beyond Genocide: transitional justice and the Gacaca Courts (Vol. 20)*. IC. Springer. Asser Press.
- Swinarski, C. (2001). «Derecho Internacional Humanitario como sistema de Protección de la persona humana en su relación con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos». En Fraidenraij, S. (2001). *Elementos de Derecho Internacional Humanitario*. UNAM.

- Thomas, J. (2022). «La lucha por el cambio de la política estadounidense hacia la España franquista de los años 1948-1950: José Félix de Lequerica, lobbyists contratados, senadores amigos, spanish lobby y spanish bloc», en Bowen, W. (coord.). (2022). *Franco, Estados Unidos y Gran Bretaña durante la primera Guerra Fría: diplomacia, lobbies, intereses estratégicos y anticomunismo*. Universidad Pontificia de Comillas.
- Towmey, H. (2014). «Displacement and dispossession through land grabbing in Mozambique. The limits of international and national legal instruments». *Refugee Studies Centre Oxford Department of International Development. Working Papers*, n. 101, julio de 2014.
- Tryon, J. L. (1911). «The Hague Conferences». *The Yale Law Journal*, 20(6), 470–485.
- Valladares, G. (2003). «Contribución del Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR) al proceso de creación de la Corte Penal Internacional». *Agenda Internacional*.
- Van Krieken, R. (2004). «Rethinking Genocide: Aboriginal Child Removal and Settler-Colonial State Formation». *Oceanía*, Vol. 75, nº 2.
- Veiga, F. (2011). *La fábrica de las fronteras. Guerras de secesión yugoslavas 1991-2001*. Alianza.
- Veiga, F. (2022), *Ucrania 22. La guerra programada*. Alianza, 2022.
- Villanueva López, C. (2022). «Crónica de un fracaso estratégico», en Guillem Colom Piella (ed.) (2022). *La guerra de Ucrania. Los 100 días que cambiaron Europa*. Catarata.
- Villar, C. (2022). «Entre la propaganda y la ayuda humanitaria: visitas internacionales a los prisioneros extranjeros del campo de concentración de San Pedro de Cardeña», *Alcores* n.º, 26.
- Viñas, A. (2003). «La negociación y renegociación de los acuerdos hispano-norteamericanos, 1953-1988: una visión estructural», *Cuadernos de Historia Contemporánea* n.º 25.

DOCUMENTOS

- ACNUR. (2006) Refugiados. *Sección de Información Pública del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados*. Nº 132, 2006.
- Amnesty Internacional. (2020). «Commissioning Justice. Truth Commissions and criminal Justice». *Amnesty International publications*
- Asamblea General de las Naciones Unidas (1946). Res. 95 (I). Confirmación de los Principios de Derecho Internacional reconocidos por el Estatuto de Nuremberg.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (21 de noviembre de 1947). Resolución 174 (II). «Estatuto de la Comisión de Derecho Internacional».
- Asamblea General de las Naciones Unidas (9 de diciembre de 1948). Resolución 260 (III) A «Aprobación de la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio y texto de la misma».
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (9 de diciembre de 1948). Resolución 260 (III) B. «Estudio por la Comisión de Derecho Internacional de la cuestión de una jurisdicción penal internacional».

- Asamblea General de las Naciones Unidas. Doc. A/C.3/SR.258. Refugees and stateless persons (A/971 and A/C.3/527). General Assembly, 4th session, 3rd Committee, 258th meeting, Wednesday, 9 November 1949, Lake Success, New York.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (3 de diciembre de 1949). Res. 319 (IV). «Refugiados y Apátridas».
- Asamblea General de las Naciones Unidas (3 de noviembre de 1950). «Unión Pro-Paz». Res. 377 (V).
- Asamblea General de las Naciones Unidas (12 de diciembre de 1950). «Establecimiento de una Corte Penal Internacional» Resolución 489 (V) del 12 de diciembre de 1950.
- Asamblea General de las Naciones Unidas (5 de diciembre de 1952). 687 (VII) del 5 de diciembre de 1952 «Jurisdicción penal internacional Resolución»
- Asamblea General de las Naciones Unidas (1974). «Definición de la agresión». Resolución 3314 (XXIX) de 14 de diciembre de 1974.
- Asamblea General de las Naciones Unidas (1992). «La situación de los Derechos Humanos en el territorio de la Antigua Yugoslavia».
- Asamblea General, Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. Mazowiecki, T. (1992). «Informe sobre los Derechos Humanos en el territorio de la antigua Yugoslavia, preparado por el Sr. Tadeusz Mazowiecki, Relator Especial de la Comisión de Derechos Humanos, de conformidad con el párrafo 15 de la Resolución 1992/S-1/1 de la Comisión y con la Decisión 1992/305 del Consejo Económico y Social». Anexo. A/47/666, S/24809 de 17 de noviembre de 1992.
- Asamblea General de las Naciones Unidas (1994). «Draft Statute for an International Criminal Court with commentaries». 46th Session.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (1995). «Informe del Comité *ad hoc* sobre el establecimiento de una Corte Penal Internacional». (Doc. A/50/22, de 7 de septiembre de 1995).
- Asamblea General de las Naciones Unidas (1995). «Establecimiento de una Corte Penal Internacional» Resolución 50/46 del 11 de diciembre de 1995.
- Asamblea General/Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (24 de junio de 1997). A/51/930 S/1997/448. Letter addressed to the Secretary General from the co-Prime Minister of Cambodia.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. Preparatory Committee. (1 de abril de 1998). A/AC.249/1998/CRP.6 1 April 1998. Preparatory Committee on the establishment of an International Criminal Court.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (31 de enero de 2000). «Question of East Timor». A/56/726, S/2000/59.
- Asamblea General de las Naciones Unidas. (31 de enero de 2000). «Question of East Timor». A/54/726, S/2000/59.
- Case Matrix Network (CMN) (2017). *Directrices de Derecho Penal Internacional: crímenes de Lesa Humanidad*, Centre for International Law Research and Policy, Febrero de 2017

- Centre for International Law Research and Policy. (2017). «Directrices de Derecho penal Internacional: Crímenes de lesa humanidad». Publicaciones del CMN.
- CES. Comisión de Derechos Humanos. (8 de febrero de 2005). Doc. E/CN.4/2005/102/Add. 1. Promoción y protección de los derechos humanos.
- Comisión de Derecho Internacional. CDI. (2015). «Informe de la Comisión de Derecho Internacional sobre la labor realizada en su 67.º período de sesiones».
- Comisión de Derecho Internacional. CDI. (20 de agosto de 2019). «Peremptory norms of general international law (*ius cogens*)». A/74/10, (págs. 141-208).
- Comisión de Derecho Internacional. CDI, Doc. A/77/10. Draft Conclusions on identification and legal consequences of peremptory norms of general international law (*ius cogens*), with commentaries, 2022.
- Comité Internacional de la Cruz Roja. (2010). *Derecho Internacional Humanitario Consuetudinario*. CICR Comité Internacional de la Cruz Roja.
- Comité Internacional de la Cruz Roja. CIRC-CIDH. (2021). «Interacción entre el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y el Derecho Internacional Humanitario». *Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, n.º 17.
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (22 de diciembre de 1975). Resolución 384. «La situación en Timor. ».
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (25 de septiembre de 1991). Resolución 713.
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. CSNU AGNU. (30 de octubre de 1991). «La situación en Camboya». A/46/608, S/231777.
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (16 de abril de 1993). S/RES/819. «Security Council resolution 819 (1993)». [demanding that Srebrenica and the surrounding areas, Bosnia and Herzegovina, be treated as a safe area].
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas (5 de octubre de 1993). S/RES/872. «Aprobada por el Consejo de Seguridad en su 3288ª sesión, celebrada el 5 de octubre de 1993».
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (25 de mayo de 1993). «Estatuto del Tribunal Internacional para juzgar a los presuntos responsables de graves violaciones del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex-Yugoslavia a partir de 1991». S/R.ES/827.
- Consejo de Seguridad. (25 de mayo de 1993). Resolución 827.
- Consejo de Seguridad. (8 de noviembre de 1994). «Estatuto del Tribunal Internacional para Ruanda de 8 de noviembre de 1994. Anexo de la resolución 955 (1994) del Consejo de Seguridad». S/RES/955 (1994).
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (1995). S/RES/977 (1995). S/RES/977 (1995), «Sobre la decisión que el Tribunal Internacional para Ruanda tendrá su sede en Arusha».
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. CSNU-AGNU. (5 de mayo de 1999). A/53/951, S/1999/513 Anexos I a III. «Acuerdo entre la República de Indonesia y la República Portuguesa»; «Acuerdo sobre las modalidades de la consulta popular»; Consulta Popular de Timor Oriental. Nueva York.

- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (15 de septiembre de 1999). Resolución 1264. «La situación en Timor Oriental».
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (15 de septiembre de 1999). Resolución 1272. «La situación en Timor Oriental».
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (2000). «La situación relativa a Ruanda. Deliberaciones de 14 de abril de 2000», (págs. 335-338).
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (31 de enero de 2000). «Report of the International Commission of Inquiry on East Timor». A/54/726, S/2000/59.
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. UNTAET/REG/2000/15. (6 de junio de 2000). Regulation 2000/15. «On the establishment of Panels with exclusive jurisdiction over serious criminal offences».
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (4 de octubre de 2000). S/2000/915. «Informe del Secretario General sobre el establecimiento de un tribunal especial para Sierra Leona».
- Consejo de Seguridad. (14 de agosto de 2000). S/Res/1315 (2000). Resolución 1315 (2000) Aprobada por el Consejo de Seguridad en su 4186ª sesión.
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (8 de marzo de 2002). S/2002/246 de 8 de marzo de 2002. «Carta de fecha 6 de marzo de 2002 dirigida al Presidente del Consejo de Seguridad por el Secretario General» .
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (16 de junio de 2006). Resolution 1688 (2006) « Exempts from the travel ban imposed by subparagraph 4 (a) of resolution 1521 (2003) former Liberian President Charles Taylor for the purposes of any travel related to his trial before the Special Court, as well as any travel related to the execution of the judgment, and also exempts from the travel ban the travel of any witnesses whose presence at the Taylor trial is required.».
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas. (22 de diciembre de 2010). Resolución S/RES/1996, «Tribunal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de las violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de la ex Yugoslavia desde 1991. Tribunal Penal Internacional para el enjuiciamiento de los presuntos responsables de genocidio y otras violaciones graves del derecho internacional humanitario cometidas en el territorio de Ruanda y de los ciudadanos ruandeses presuntamente responsables de genocidio y otras violaciones de esa naturaleza cometidas en el territorio de Estados vecinos entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 1994».
- Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. ECOSOC, N. (4 de July de 1978). E/CN.4/Sub.2/416. «Convention on the Prevention and Punishment of the crime of Genocide».
- Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. Comisión de Derechos Humanos. (1985). *Subcomisión de Prevención de Discriminaciones y Protección a las Minorías. 38º periodo de sesiones. Tema 4 del programa provisional.* «Informe revisado y actualizado sobre la cuestión de la prevención y sanción del crimen de genocidio, preparado por el Sr. B. Whitaker».
- Corte Penal Internacional. (17 de julio de 1998). AGNU. Estatuto de Roma. Roma. Corte Penal Internacional. Asamblea de Estados Parte, E. (2010). Res. RC/Res.6. El crimen de agresión. Kampala.

- Corte Penal Internacional. ASP-CPI. (9 de septiembre de 2002). Creación de un fondo en beneficio de las víctimas de crímenes competencia de la Corte, así como de sus familias.
- Corte Penal Internacional. Asamblea de Estados Parte. ICC-ASP (2002). «Consejo de Dirección del Fondo» (Res.6).
- Corte Penal Internacional. (3 de diciembre de 2005). Reglamento del Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas. ICC-ASP/4/Res.3.
- Corte Penal Internacional. Asamblea de Estados Parte. Estatuto de Roma. (2010). «El crimen de agresión». Resolución RC/Res.6, Aprobada por consenso en la 13ª sesión plenaria el 11 de junio de 2010. RC/Res.6.
- Corte Penal Internacional. Asamblea de Estados Parte. ICC-ASP (2012). «Víctimas y Reparaciones». Resolución ICC-ASP/11/Res.7 (noviembre de 2012).
- Corte Penal Internacional. OTP. (1 de noviembre de 2018). El artículo 28 del Estatuto de Roma. Bogotá: Cámara de Comercio de Bogotá.
- Corte Penal Internacional. Situation in the People's Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar, ICC-01-19 (CPI 27 de enero de 2019).
- Corte Penal Internacional. Situation in the People's Republic of Bangladesh/Republic of Myanmar, ICC-01/19 (CPI 14 de noviembre de 2019).
- Corte Penal Internacional. (14 de junio de 2023). Strategic Plan 2023-2025. Trust Fund for Victims at the International Criminal Court.
- Corte Penal Internacional. *Victims before the International Criminal Court. A guide for the participation of victims in the proceedings of the Court.*
- Corte Penal Internacional. (2013). *Policy Paper on Preliminary Examinations.* The Office of the Prosecutor. Noviembre 2013.
- Corte Penal Internacional. *How to complete the individual application form for participation and/or reparations in ICC proceedings.*
- Corte Penal Internacional. (2023). *Strategic Plan 2023-2025. Trust Fund for Victims at the International Criminal Court,* de 14 de junio de 2023.
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), 2007. *Principios de París. Principios y Directrices sobre los niños asociados a fuerzas armadas o grupos armados.* Febrero 2007.
- German War Trials. (1921). «Reports of Proceedings before the Supreme Court in Leipzig, with Appendices. Presented to Parliament by Command of His Majesty». International Committee of the Red Cross.
- Human Rights Watch. (2011). «Justice compromise. L'héritage des tribunaux Gacaca du Rwanda».
- Jackson, J. R. (1947). «Opening Statement to the International Military Tribunal. "Second Day, Wednesday, 11/21/1945, Part 04». *Trial of the Major War Criminals before the International Military Tribunal.* Volume II. Proceedings: 11/14/1945-11/30/1945., (págs. 98-102). Nuremberg: IMT.
- Naciones Unidas (2005). «Promoción y protección de los Derechos Humanos».
- Naciones Unidas-ACNUR. (2006). *Refugiados* (Vol. 132).

- Naciones Unidas. The United Nations and Cambodia. 1991-1995. *The United Nations Blue Books Series*, Volume II. Department of Public Information. United Nations, New York, 1995.
- Naciones Unidas. (1998). «Summary Record of 11th Meeting», U.N. Doc. A/CONF.183/C.I/SR.11, 22, 29 (1998).
- Oficina de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. OHCHR. (1999). La situación de los derechos humanos en Timor Oriental. Resolución 1999/S-4/1.
- Oficina de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. OHCHR. (27 de septiembre de 1999). Resolución 1999/S-4/1. La situación de los derechos humanos en Timor Oriental.
- Secretario General. (23 de agosto de 2016). «Resultados de la Cumbre Humanitaria Mundial». A/71/353.
- Second International Peace Conference, The Hague, Hague Convention (IV) Respecting the Laws and Customs of War on Land and Its Annex: Regulations Concerning the Laws and Customs of War on Land, -, International Conferences (The Hague), 18 October 1907, <https://www.refworld.org/legal/agreements/hague/1907/en/31788>.

JURISPRUDENCIA INTERNACIONAL

1. Corte Internacional de Justicia

- Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*. Advisory Opinion of 28 May 1951.
- Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*. Judgement of 27 June 1986.
- Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*. Advisory Opinion of 8 July 1996.
- Case concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium)*, Judgement of 14 February 2002.
- Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment (ICJ 26 de February de 2007).
- Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*. Judgment of 20 July 2012).
- Aplicación de la Convención contra el Genocidio, (Croacia v. Serbia)*. Sentencia de 3 de febrero de 2015

2. Corte Penal Internacional

- Prosecutor v. Kunarac et al.*, fallo, Sala de Primera Instancia, causa núm. IT-96-23-T, 22 de febrero de 2001.
- The Prosecutor v. Ahmad Al Faqi Al Mahdi*, ICC-01/12-01/15. 27 September 2016
- The Prosecutor v. Bemba*. Decision on the Confirmation of Charges». ICC-01/05-01/08-424 (CPI 15 de junio de 2009).

The Prosecutor v. Bosco Ntaganda, ICC-01/04-02/06 Trial Chamber IV 7 de noviembre de 2009.

The Prosecutor v. Dominic Ongwen. Reparations Order». ICC-02/04-01/15-2074 (Trial Chamber 28 de febrero de 2024).

The Prosecutor v. Germain Katanga ICC (2017). «Ordonnance de réparation en vertu de l'article 75 du Statut, 24 March 2017». ICC-01/04-01/07-3728. 24 March 2017.

The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo ICC (2015). «Order for Reparations. Annex 1 to the Judgment on the appeals against the "Decision establishing the principles and procedures to be applied to reparations" of 7 August 2012 with AMENDED order for reparations (Annex A) and public annexes 1 and 2»; «Annex 2 to the Judgment on the appeals against the "Decision establishing the principles and procedures to be applied to reparations" of 7 August 2012 with AMENDED order for reparations (Annex A) and public annexes 1 and 2». 3 March 2015.

The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo. «Decision establishing the principles and procedures to be applied to reparations. Situation in The Democratic Republic of The Congo». ICC-01/04-01/06. 7 August 2012.

The Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo. Res. ICC-01/04-01/06 66». 13 de octubre de 2006.

The Situation in the Islamic Republic of Afghanistan. Pre-Trial Chamber II. ICC-02/17. Date: 12 April 2019.

The Situation in the People's Republic of Bangladesh/Republic of the Union of Myanmar «Decision on the "Prosecution's Request for a Ruling on Jurisdiction under Article 19(3) of the Statute"», ICC-RoC46(3)-01/18 (CPI. Pre-Trial Chamber I 6 de septiembre de 2018).

3. Tribunal Internacional para la Antigua Yugoslavia

Prosecutor vs. Dražen Erdemović, (IT-96-22-T). Sentencia del 29 de noviembre de 1996.

Prosecutor v Mucić et al. "Čelebići Camp" (IT-96-21-T). Sentencia del 16 de noviembre de 1998.

Prosecutor v. Dusko Tadić. (IT-94-1-A). Appeals Chamber. Sentencia del 15 julio de 1999.

Prosecutor v. Blaškić. (IT-95-14-T). Sentencia del 3 de marzo 2000.

The Prosecutor v. Tihomir Blaškić. (IT-95-14-T). Sentencia del 3 de marzo 2000.

Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac y Zoran Vuković (IT-96-23&IT-96-23/1-A). Appeals Chamber. 12 junio 2002.

Prosecutor v. Dragoljub Kunarac, Radomir Kovac y Zoran Vuković, (IT-96-23&IT-96-23/1-A) Appeals Chamber. Sentencia del 12 de junio 2002.

Prosecutor v. Hadžihasanović et al. (IT-01-47-AR72). Sentencia del 16 de julio de 2003.

Prosecutor v. Radislav Krstić. (IT-98-33. 19). April 2004. Appeals Chamber. Sentencia del 19 abril de 2004.

Prosecutor v. Rasim Delić, IT-04-83-T, Trial Chamber I. Sentencia de 15 de septiembre de 2008.

Prosecutor v. Rasim Delić. (IT-04-83-T). Trial Chamber I. Sentencia del 15 de septiembre de 2008.

Prosecutor v. Jadranko Prlić. (IT-04-74-T). Sentencia del 29 de mayo de 2013.

4. Tribunal Internacional para Ruanda

The Prosecutor versus Jean-Paul Akayesu. ICTR-96-4-T. Sentencia del 2 de septiembre de 1998.

Prosecutor v Kayishema and Ruzindana. (ICTR-95-1-T). Trial Chamber. Sentencia del 21 de mayo de 1999.

The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu. (ICTR-96-4-A). Sentencia del 1 de junio de 2001.

The Prosecutor v. Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza, Hassan Ngeze. (ICTR-99-52-T). Sentencia del 3 de diciembre de 2003.

The Prosecutor v. Ferdinand Nahimana, Jean-Bosco Barayagwiza, Hassan Ngeze. (ICTR-99-52-T). Tribunal Penal Internacional para Ruanda, 3 de diciembre de 2003.

Prosecutor v. Bizimungu et al. (ICTR-98-42-T). Sentencia del 24 de junio del 2011.

Prosecutor v. Ndindiliyimana et al. (ICTR-00-56-T). Sentencia del 17 de mayo de 2011.

Prosecutor v. Nyiramasuhuko et al, (ICTR-98-42-T). Sentencia del 24 de junio de 2011.

Prosecutor v. Fiscal v. Augustin Ndindiliyimana, François-Xavier Nzuwonemeye e Innocent Sagahutu. (ICTR-00-56-A). Sentencia del 11 de febrero del 2014.

5. Tribunal Internacional para Sierra Leona

Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor. SCSL-03-01-T. (18 de mayo de 2012).

6. Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Vasiliauskas v. Lituania. App. 35343/05. Sentencia de 20 de octubre de 2015.

Perinçek v. Switzerland. App. No(s).27510/08 «Judgment (Merits and Just Satisfaction) de 17 de diciembre de 2013.

7. Tribunales Europeo de Derechos Humanos

Perinçek v. Switzerland [GC] , 27510/08 (Tribunal Europeo de Derechos Humanos 15 de octubre de 2015).

8. Tribunales nacionales

Estados Unidos. (1946). *In re Yamashita*, 327 U.S. 1 (1946), sentencia de 4 de febrero. 327 US.1. 1945.

TRATADOS INTERNACIONALES Y DECLARACIONES

Declaración de San Petersburgo. (1868). Disponible en:
http://www.cruzroja.es/principal/documents/1750782/1851920/Declaracion_San_Petersb

Conferencia Internacional de la Paz de La Haya (1899). Declaración prohibiendo el empleo de las balas que se hinchan o aplastan fácilmente en el cuerpo humano de 1899.

Carta de Naciones Unidas. Charter of the United Nations». UNTS XVI. 1945.

Convención sobre el Estatuto de los Refugiados, United Nations, Treaty Series, vol. 189, pág. 137, 28 Julio 1951.

Acuerdo de Luxemburgo entre Alemania e Israel, firmado por Sharett, y Adenauer el 10 de septiembre de 1952»- Serie Treaties. 2137.

Tratado sobre la no Proliferación de las Armas Nucleares», Firmado en Londres, Moscú y Washington el 1 de julio de 1968, ratificado por España el 13 de octubre de 1987 y publicado en el Boletín Oficial del Estado (BOE) de fecha 13 de diciembre de 1987.

Agreement between the United Nations and the Royal Government of Cambodia concerning the prosecution under Cambodian law of crimes committed during the period of Democratic Kampuchea». (ECCC Agreement).

Tratado sobre la prohibición de las armas nucleares». *Treaty Series*, vol. 3379. 7 de julio de 2017.

LEGISLACIÓN NACIONAL

Gobierno de Sudáfrica (1994). Loi Organique n.º 40/2000 DU 26/01/2001 portant création des «Jurisdiction Gacaca» et organization des poursuites des infractions constitutives du crime de génocide ou des crimes contre l'humanité commise entre le 1er octobre 1990 et le 31 décembre 1994.

Gobierno de Sudáfrica. (1995). «Promotion of National Unity and Reconciliation Act». Gobierno de Sudáfrica. (26 de julio de 1995).

WEBGRAFÍA

ACNUR: «El costo humano de la crisis en Siria es astronómico, así que no deben menguar el apoyo ni los esfuerzos para acabar con ella». Comunicado conjunto de ACNUR, OCHA, PNUD. (<https://www.acnur.org/noticias/avisos/el-costo-humano-de-la-crisis-en-siria-es-astronomico-asi-que-no-deben-menguar-el>).

- AEF: «Fundaciones con Ucrania» (<https://www.fundaciones.org/es/sector-fundacional/fundaciones-con-ucrania>).
- Corte Penal Internacional (2017). «Lubanga case: Trial Chamber II issues additional decision on reparations» (<https://www.icc-cpi.int/news/lubanga-case-trial-chamber-ii-issues-additional-decision-reparations>).
- Court of the citizens of the world (The). Later Ferencz, B. (2012). «Illegal Armed Force as a Crime Against Humanity». (<https://www.the-court.eu/crime-of-aggression>).
- Cruz Roja (s/f). «Tratados sobre DIH» (<https://www.icrc.org/es/tratados-sobre-dih>).
- Diccionario de Acción Humanitaria y Cooperación al Desarrollo (<https://www.dicc.hegoa.ehu.eus/>).
- ECID (s/f). «La Acción Humanitaria española» (<https://www.aecid.es/acci%C3%B3n-humanitaria-esp%C3%B1ola>).
- Hybrid Justice (s/f). «Cour Pénale Spéciale de la République Centrafricaine» (<https://hybridjustice.com/special-criminal-court-in-central-african-republic/>).
- Hybrid Justice (s/f). «The War Crimes Chamber in Bosnia and Herzegovina» (<https://hybridjustice.com/the-war-crimes-chamber-in-bosnia-and-herzegovina/>).
- International Crimes Database (1979). «People's Revolutionary Tribunal Held in Phnom Pehn for the Trial of the Genocide Crime of the Pol Pot» (<https://www.internationalcrimesdatabase.org/Case/812/Pol-Pot-and-Ieng-Sary/>).
- Just Security (s/f). Perfil de David Luban (<https://www.justsecurity.org/author/lubandavid/>).
- Khan Academy (s/f). «Treaty of Versailles» (<https://www.khanacademy.org/humanities/us-history/rise-to-world-power/us-in-wwi/a/the-treaty-of-versailles>).
- Kosovo Specialist Chambers & Specialist Prosecutor's Office (<https://www.scp-ks.org/en>).
- Marxist International Archive (<https://www.marxists.org>).
- Ministerio de Exteriores. España. (2021). «Acción y diplomacia humanitarias» (<https://www.exteriores.gob.es/es/PoliticaExterior/Paginas/AccionHumanitaria.aspx>).
- Open Arms (<https://www.openarms.es>).
- Yale Law School. *The Avalon Project*. Lilian Goldman Law Library. (<https://avalon.law.yale.edu/>).

ÍNDICE ONOMÁSTICO

- Acuerdo entre las Naciones Unidas y el Gobierno de Sierra Leona, 176
- Agencia Española de Cooperación Internacional (AECID), 33, 92
- Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), 28, 30, 31, 91, 115, 116, 117, 119, 123, 151
- American Friends Service Committee (AFSC), 97, 99, 100
- American Friends Service Committee (AFSC), 95, 96, 98, 101
- Article Processing Charges (APC), 175
- Asamblea General de las Naciones Unidas (AGNU), 29, 51, 67, 86, 169, 172, 182, 183, 186, 187, 188
- Asociación de Naciones de Asia Sudoriental (ASEAN), 182
- Asociación española de Fundaciones (AEF), 134
- Carta de las Naciones Unidas, 27, 37, 82, 83, 87, 91, 146, 150, 156
- Carta de Londres, 138, 163
- Carta de Naciones Unidas, 80, 142
- Carta de Nuremberg, 66
- Carta de Tokio, 66
- Carta del Atlántico, 27
- Carta Fundacional de la ONU, 91
- Carta las Naciones Unidas, 143
- Cascos Azules (UNPROFOR), 116, 117, 144, 150, 151
- Centro de Atención Inmediata (CAI), 40, 41
- Comité Internacional de la Cruz Roja (CICR), 18, 19, 21, 26, 35, 44, 45, 115
- Comunidad Económica de Estados de África Occidental (ECOWAS), 175, 176
- Conferencia sobre la Seguridad y Cooperación en Europa (CSCE), 144
- Consejo de Seguridad de las Naciones Unidas (CSNU), 86, 142, 144, 146, 153, 156, 157, 168, 170, 176, 180, 182, 193, 220
- Convivencia con Niños, Niñas y Adolescentes (CANI), 40, 41
- Corte Internacional de Justicia (CIJ), 10, 11, 16, 40, 42, 57, 61, 62, 63, 70, 151, 187, 188, 225
- Corte Penal Internacional (CPI), 12, 13, 45, 49, 52, 58, 73, 74, 75, 77, 78, 85, 86, 87, 142, 152, 179, 180, 184, 186, 187, 188, 191, 192, 193, 194, 195, 196, 204, 205, 207, 208, 209, 211, 213, 214, 215, 217, 218, 225
- Declaración de San Petersburgo, 16, 22, 47
- Declaración de Washington, 27
- Declaración del Palacio de Saint James, 27
- Derecho Internacional Humanitario (DIH), 9, 10, 11, 12, 22, 23, 26, 28, 33, 34, 35, 40, 42, 43, 47, 62, 148, 152, 209, 216, 224
- Ejército de Liberación de Kosovo (UCK), 118

- Ejército Popular de Korea (KR), 182
- Estatuto de Londres, 65
- Estatuto de Roma (ER), 35, 37, 41, 42, 44, 53, 55, 65, 70, 73, 76, 82, 86, 87, 147, 152, 160, 189, 192, 193, 194, 199, 200, 205, 210, 212, 214, 217
- Fondo Central de Respuesta a Emergencias (CERF), 31
- Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF), 32, 91, 107
- Fondo Fiduciario en beneficio de las víctimas (TFV), 216, 217, 219
- Frente de Liberación Nacional (FLN), 108
- Frente Patriótico Ruandés (RPF), 159
- Frente Revolucionario Unido (RUF), 175, 176
- Fuerza de mantenimiento de la paz (UNTAET), 170, 172, 173
- Fuerza Internacional (INTERFET), 171
- Fuerza Internacional de Asistencia para la Seguridad (ISAF), 123
- Fuerzas Armadas Nacionales de Indonesia (TNI), 174
- Fuerzas Armadas Ruandesas (RAF), 159
- Misión de las Naciones Unidas en Timor Oriental (UNAMET), 170, 171
- Misión de Naciones Unidas de Asistencia a Afganistán (UNAMA), 123
- Misión Multidimensional Integrada de Estabilización de la RCA (MINUSCA), 185
- Movimiento Revolucionario Panafricano de Sierra Leona (SLPARM), 175
- Naciones Unidas (NNUU), 11, 28, 31, 33, 49, 52, 67, 80, 154, 155, 156, 169, 171, 172, 175, 176, 177, 179, 182, 183, 187, 188, 212, 221
- NPFL (Frente Patriótico Nacional de Liberia), 175
- Oficina Humanitaria de la Comunidad Europea (ECHO), 117
- Operación de Mantenimiento de la Paz (UNAMSIL), 175, 176, 177
- Operaciones de Mantenimiento de la Paz (OPM), 31, 152
- Opinión Consultiva (Op. C.), 10, 11, 15, 48
- Organización de las Naciones Unidas (ONU), 30, 32, 81, 84, 90, 91, 104, 105, 106, 107, 115, 117, 120, 121, 122, 125, 128, 152
- Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), 107
- Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (UNESCO), 107, 151, 216
- Organización Internacional del Trabajo (OIT), 24
- Organización Internacional para los Refugiados (OIR), 29
- Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD), 32, 91
- Programa Mundial de Alimentos (PMA), 32, 91, 123
- Radiotélévision Libre des Mille Collines (RTL), 165
- Residual Special Court for Sierra Leone, 179
- Sala de Cuestiones de lo Preliminar (SCP), 192, 198, 199
- Secretario General Naciones Unidas (SGNU), 11, 144, 150, 151, 177, 183
- Sociedad Civil Universal (SCU), 174
- Tratado del Atlántico Norte (OTAN), 113, 117, 118, 130, 132, 135, 145
- Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH), 56, 57, 58, 213
- Tribunal Penal Internacional para la Antigua Yugoslavia (TPIY), 36, 40, 41, 57, 63, 65, 69, 73, 144, 146, 149, 150, 151, 152, 158, 162, 190, 201, 202, 203, 208, 210, 220
- Tribunal Penal Internacional para Ruanda (TPIR), 41, 65, 157, 159, 160, 161, 162, 163, 164, 167, 191, 202, 210



**MANTÉNGASE INFORMADO
DE LAS NUEVAS PUBLICACIONES**

**Suscríbase gratis
al boletín informativo
www.dykinson.com**

Y benefíciase de nuestras ofertas semanales